



MARTA MACEDO LORETO

**OS SISTEMAS DE RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS DA ORGANIZAÇÃO
MUNDIAL DO COMÉRCIO E DOS ACORDOS REGIONAIS DE COMÉRCIO
SOBREPOSIÇÃO E CONFLITO DE JURISDIÇÕES**

Dissertação com vista à
obtenção do grau de Mestre em
Direito Internacional e Europeu

Orientador:

Professor Doutor Lúcio Tomé Feteira, Faculdade de Direito da Universidade Nova de
Lisboa

Março, 2018

MARTA MACEDO LORETO

**Os Sistemas de Resolução de Litígios da Organização Mundial do
Comércio e dos Acordos Regionais de Comércio**
Sobreposição e Conflito de Jurisdições

Dissertação com vista à obtenção do
grau de Mestre em Direito
Internacional e Europeu pela
Faculdade de Direito da Universidade
Nova de Lisboa

Orientador:

Professor Doutor Lúcio Tomé Feteira, Faculdade de Direito da Universidade Nova de
Lisboa

Dezembro, 2017

Declaração Antiplágio

Declaro, por minha honra, que a dissertação apresentada é da minha exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada.

Agradecimentos

Gostaria de agradecer, em primeiro lugar, ao Professor Doutor Lúcio Tomé Feteira, orientador da presente dissertação, pela disponibilidade sempre demonstrada e pelo contributo inestimável para a conclusão deste trabalho.

Aproveito também para agradecer à minha família pelo apoio incondicional sempre prestado ao longo de todo o meu percurso académico e pessoal.

Por fim, agradeço a todos os professores que me acompanharam desde o início do meu percurso académico e que, de uma ou outra forma, contribuíram para o meu sucesso.

Declaração de Carateres

Declaro que o resumo da dissertação, na sua versão portuguesa, ocupa um total de 2 476 carateres, incluindo os espaços e, na versão inglesa, 2 410 carateres.

Declaro que o corpo da dissertação (no qual se incluem a introdução e a conclusão) ocupa 179 546 carateres, incluindo os espaços e as notas de rodapé.

Modo de Citar e Outras Convenções

A primeira referência bibliográfica incluirá o APELIDO, nome do autor, *título da obra*, edição, local (quando aplicável), mês da publicação (quando aplicável), ano de publicação, página(s). A referência a publicações periódicas incluirá também o número da publicação.

Nas vezes em que a mesma referência bibliográfica se repetir, será incluído apenas o APELIDO, *título da obra*, página(s).

Quando forem referidos artigos de acesso eletrônico, será mencionado o APELIDO, nome do autor, *título da publicação*, entidade responsável pela publicação (quando aplicável), ano.

As referências seguintes a artigos de acesso eletrônico incluirão o APELIDO, título da publicação, página(s).

As referências feitas a relatórios do painel e do órgão de recurso da OMC / GATT incluirão a denominação do órgão do qual foi emanado o relatório, *denominação do caso*, nº do processo, página(s) ou parágrafo(s).

As referências seguintes a esses relatórios, incluirão a designação do órgão do qual é emanado, *a denominação abreviada pela qual o caso é conhecido*, página(s) ou parágrafo(s).

Lista de Abreviaturas

ACL	Acordo de Comércio Livre
APC	Acordo Preferencial de Comércio
APEC	Cooperação Económica Ásia - Pacífico
ARC	Acordo Regional de Comércio
CE	Comunidade Europeia
CEE	Comunidade Económica Europeia
CESNU	Conselho Económico e Social das Nações Unidas
CPC	Código de Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
CUSTFA	Acordo de Comércio Livre Canadá - EUA
CVDT	Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados
ECOSOC	Conselho Económico e Social
EFTA	Associação Europeia de Comércio Livre
ETIJ	Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça
GATS	Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços
GATT	Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio
MENCRLF	Memorando de Entendimento sobre Notificação, Consultas, Resolução de Litígios e Fiscalização
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
MERL	Memorando de Entendimento sobre as Regras e Processos que regem a Resolução de Litígios
NAFTA	Acordo de Comércio Livre da América do Norte
OIC	Organização Internacional do Comércio

OMC	Organização Mundial do Comércio
ORL	Órgão de Resolução de Litígios
SACU	União Aduaneira do Sul de África
SRL	Sistema de Resolução de Litígios
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos Humanos
TEJ	Tribunal Europeu de Justiça
TIJ	Tribunal Internacional de Justiça
TRIPS	Acordo sobre os aspetos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio
UE	União Europeia
UEM	União Económica e Monetária

Resumo

Ao longo dos últimos anos, os acordos regionais de comércio têm crescido em número e em complexidade. Estes acordos, além de criarem condições mais favoráveis ao comércio entre os seus estados-parte, criam uma discriminação em relação aos estados que, apesar de serem parte da Organização Mundial do Comércio, não são parte desses acordos.

De entre os vários problemas que a existência destes acordos cria, tem assumido grande destaque o facto de grande parte deles conterem mecanismos de resolução de litígios próprios. A coexistência desses mecanismos com os da Organização Mundial do Comércio, gerou um fenómeno chamado “sobreposição e conflito de jurisdições”.

A grande preocupação que resulta da sobreposição e conflito de jurisdições é o facto de poder causar dupla litigação (simultânea ou subsequente), o que pode conduzir a duas decisões diferentes e, talvez, contrárias, sobre a mesma matéria. E se isso acontecer, a disputa pode ficar por resolver porque nenhuma das decisões **revoga** a outra.

Para evitar que tal aconteça, os acordos regionais de comércio têm estabelecido cláusulas de escolha de fórum. Essas cláusulas, normalmente atribuem jurisdição exclusiva a um dos fóruns disponíveis, ou a livre escolha por parte do queixoso, significando isso que, iniciados os procedimentos no fórum escolhido, fica excluída a possibilidade de serem iniciados procedimentos sobre a mesma matéria no outro fórum.

Devido à ausência de cláusulas de conteúdo semelhante na Organização Mundial de Comércio, as cláusulas de escolha de fórum têm sido insuficientes e ineficientes para lidar com os problemas levantados pela sobreposição e conflito de jurisdições.

Dito isto, muitos autores e académicos têm defendido a adoção de algumas medidas para resolver o problema. Apesar de alguns deles defenderem a necessidade de reformas à Organização Mundial do Comércio, a maioria sugere a aplicação de princípios gerais de direito como o abuso de direito, a boa fé, caso julgado, litispendência, *forum conveniens* / *non conveniens* e a *comity*. Na realidade, a aplicação destes princípios no direito internacional tem sido muito esparsa. E dadas as particularidades da Organização Mundial do Comércio e dos acordos regionais de

comércio, a sua aplicação revela-se praticamente impossível, deixando por resolver o problema em análise.

Palavras-chave: Acordos Regionais de Comércio; Organização Mundial de Comércio; Sistema de Resolução de Litígios; Sobreposição e Conflito de Jurisdições

Abstract

Over the last years, the regional trade agreements have been growing in number and complexity. These agreements, besides the fact that they create most favourable conditions for trade between the contracting-parties, they create discrimination in relation to other states that, despite being parties to the World Trade Organization, are not parties to these agreements.

Among the various problems that these agreements create, it has been highlighted the fact that, most of them, contains their own dispute settlement mechanisms. The coexistence of such mechanisms with that of World Trade Organization has created a phenomenon known as “overlapping and conflicting jurisdiction”.

The big concern about the overlapping and conflicting jurisdictions is the fact that it can cause multiple litigation (simultaneous or subsequent), which can lead to two different and, perhaps, contrary decisions about the same subject matter. And if that happens, the dispute may be left unresolved because no decision eliminates the other.

To avoid that, regional trade agreements have been establishing forum choice clauses. Those clauses, usually establish exclusive jurisdiction to one of the available forum, or a free choice to the complainant, meaning that, once the proceedings are initiated in one of the available forum, that choice excludes the possibility to initiate proceeding concerning the same matter in the other forum.

Due to the lack of similar clauses in the World Trade Organization, the forum choice clauses have been insufficient and inefficient to deal with problems raised by overlapping and conflicting jurisdictions.

That said, many authors and scholars have been defending the adoption of several measures that could solve the problem. Despite some of them defend the necessity of World Trade Organization reforms, most of them suggest the application of general legal principles like, abuse of rights, good faith, *res judicata*, *lis alibi pendens*, *forum conveniens* / *non conveniens* and comity. However, the application of these principles has been quite sparse in international law. Due to the particularities of World

Trade Organization and regional trade agreements jurisdictions, their application reveals itself almost impossible, leaving the problem unsolved.

Key words: Regional Trade Agreements; World Trade Organization; Dispute Settlement Mechanism; Overlapping and Conflicting Jurisdiction

Introdução¹

Chegado o fim da II Guerra Mundial, o atraso económico que se verificava nos vários países nela intervenientes era notório, o que se devia em grande parte às políticas protecionistas praticadas pelos governos ditatoriais dos anos 30. Por esse motivo, após a II Grande Guerra, mostrava-se necessário adotar medidas capazes de reverter a situação económica. Foram os Estados Unidos da América e o Reino Unido que tomaram a iniciativa de submeter uma proposta que viria a alterar a forma como se realizavam as trocas comerciais. Essa proposta, apresentada ao Conselho Económico e Social (ECOSOC), tinha como objetivo criar um organismo que se ocupasse dos assuntos relativos ao comércio internacional, o qual se chamaria Organização Internacional do Comércio (OIC).

As negociações para a criação da OIC iniciaram-se em 1946 na cidade de Londres, tendo as mesmas continuado em 1947 em Genebra. Ao mesmo tempo, os Estados negociaram a redução de tarifas e cláusulas gerais para proteger as reduções tarifárias que já se tinham acordado. Essas negociações resultaram na aprovação do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio (GATT) de 1947. No mesmo ano, as negociações para a criação da OIC caíram por terra, tendo por isso sido estabelecido que o GATT seria estabelecido provisoriamente até que fosse fundada a OIC. No entanto, a criação da OIC não chegou a ser aprovada devido a divergências entre os estados presentes na negociação.

Não tendo sido criada a OIC, o único instrumento capaz de resolver (pelo menos em parte) os problemas relacionados com o comércio internacional era o GATT. Por esse motivo, durante vários anos, o GATT 1947 foi o único instrumento a ser aplicado, o que levou a que se transformasse numa organização internacional *de facto*.

Em 1986 as Partes Contratantes do GATT 1947 decidiram dar início a uma ronda de negociações para a liberalização do comércio internacional, com uma agenda

¹ Sobre as origens do GATT e da OMC: BROWN, Chade P., *The WTO and GATT: A Principled History*, in *Self-Enforcing Trade: Developing Countries and WTO Dispute Settlement*, Brookings Institution Press, publicado por: <http://www.jstor.org>, disponível em: <http://www.jstor.org/stable/10.7864/j.ctt127wbd.5>, consultado em: 22 março 2018, pp. 10 - 21; SEK, Lenore, *The World Trade Organization: Background and Issues*, maio 2007, publicado por: <https://digital.library.unt.edu>, disponível em: <https://digital.library.unt.edu/ark:/67531/metadc819048/>, consultado em 22 março 2018; CROWLEY, Meredith A., *An Introduction to the WTO and GATT*, Economic Perspectives, Federal Reserve Bank of Chicago, Issue Q IV, 2003, pp. 42 – 57;

tão ampla quanto ambiciosa. Essa ronda ficou conhecida como a Ronda do Uruguai e foi ela a responsável pela criação da Organização Mundial do Comércio (OMC). Em 1994 foi assinado o Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio, tendo entrado em vigor, a 1 de janeiro de 1995, o Acordo da OMC. Em 1994 foi também alterado o GATT passando a adotar a estrutura que hoje lhe conhecemos. O Acordo OMC é, na verdade, um conjunto de acordos (para além do GATT, o Acordo OMC contém acordos como o Acordo Relativo à Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias, o Acordo sobre a Aplicação do Artigo VI do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio de 1994, o Acordo sobre as Subvenções e as Medidas de Compensação, o Acordo sobre as Medidas de Salvaguarda, o Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços [GATS], e o Acordo sobre os aspetos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio [TRIPS]) que têm como fim a constituição do enquadramento institucional comum para a condução das relações comerciais entre os estados-parte (artigo II, nº 1 do Acordo que cria a Organização Mundial do Comércio).

O principal objetivo da OMC, desde a sua criação, sempre foi o de fomentar as práticas comerciais internacionais, fazendo-o através da liberalização do comércio. Para isso, a OMC visa a eliminação de taxas aduaneiras e outras que criem entraves ao comércio internacional.

Na prossecução dos seus objetivos, a OMC tem dado prevalência a princípios como o tratamento da nação mais favorecida, o tratamento nacional e o acesso aos mercados.

Quanto ao princípio da nação mais favorecida², com o objetivo de não criar medidas discriminatórias, este princípio obriga que as medidas favoráveis que sejam atribuídas a um Estado-Membro, sejam também atribuídas aos restantes Membros da OMC.

O princípio do tratamento nacional³, tentando evitar também a discriminação, obriga a que os Estados tratem os produtos importados do mesmo modo que tratam os produtos domésticos, não criando entraves a uns, para beneficiar o comércio de outros.

² GATT, Artigo I;

³ GATT, Artigo III;

No que diz respeito ao princípio do acesso aos mercados⁴, a OMC criou regras sobre encargos aduaneiros, regras a respeito de limitações quantitativas e regras referentes a barreiras não tarifárias.

Apesar da importância que parece ser dada pela OMC ao princípio da não discriminação (que, no fundo, resulta dos três princípios acima enumerados), a OMC, por força do artigo XXIV do GATT, permite a criação de acordos regionais de comércio (ARCs). Estes acordos, que analisaremos em seguida com mais detalhe, permitem que dois ou mais estados se juntem de modo a estabelecer entre si condições mais benéficas ao comércio entre eles. E apesar de ao fazê-lo não estarem a criar entraves ao comércio com estados terceiros superiores àqueles que antes existiam, ainda assim há lugar a discriminação visto que os mesmos benefícios não são estendidos a todos os estados-parte da OMC.

Com o fim de expor o problema da sobreposição e conflito de jurisdições (problema central do nosso trabalho) que resulta da coexistência dos mecanismos de resolução de litígios dos ARCs e da OMC, este trabalho dividir-se-á em quatro capítulos.

No primeiro capítulo estudaremos os ARCs com algum detalhe. Em primeiro lugar, será elucidado o conceito de ARCs, passando depois a analisar-se as regras do GATT que regulam esses acordos, a evolução histórica, os motivos que levaram à proliferação dos ARCs e o seu impacto.

No segundo capítulo, faremos uma breve exposição dos mecanismos de resolução de litígios da OMC e dos ARCs onde, para além de definirmos os termos gerais que regulam o funcionamento desses mecanismos, analisaremos sumariamente as várias fases processuais, bem como o valor atribuído às decisões desses órgãos, estabelecendo por fim um paralelismo entre a evolução desses dois mecanismos.

No terceiro capítulo, trataremos do tema central do nosso trabalho: sobreposição e conflito de jurisdições entre os mecanismos de resolução de litígios da OMC e dos ARCs. Em primeiro lugar definiremos aquilo que se entende por sobreposição e conflito de jurisdições no direito internacional, passando depois a explicar em que termos se têm

⁴ GATT, Artigo XI;

verificado esses problemas entre os mecanismos da OMC e dos ARCs. Para percebermos como é que, na prática se desenrolam as situações descritas nesses dois pontos, faremos a análise de dois casos que foram analisados pelo painel e pelo órgão de recurso da OMC. A finalizar, faremos referência às medidas que têm sido tomadas com o fim de mitigar esses problemas.

No quarto capítulo apresentaremos as várias sugestões que têm sido feitas para resolver o problema da sobreposição e conflito de jurisdições. Numa primeira fase, faremos a análise de princípios gerais de direito, como o abuso de direitos e boa fé, o caso julgado, a litispendência, o *forum conveniens* e o *forum non conveniens*, a *comity* e o princípio do *estoppel*. Finalmente veremos que outras soluções têm sido propostas. São elas a aplicação de regras extra-OMC e a adoção de cláusulas de escolha de fórum por parte da OMC.

Para finalizar apresentaremos, resumidamente, as conclusões a que chegámos após a análise do problema da sobreposição e conflito de jurisdições e das soluções propostas para a solução do mesmo.

I. Acordos Regionais de Comércio

1. Acordos Regionais de Comércio

Os ARCs⁵ têm tido um papel fundamental para o desenvolvimento do sistema mundial de comércio. Durante a vigência do GATT de 1947 foram notificados um total de noventa e oito ARCs ao abrigo do artigo XXIV do GATT e outros quinze ao abrigo da Cláusula de Habilitação⁶. Com a conclusão da Ronda do Uruguai, esse número não parou de subir. Aos ARCs notificados até 1994, juntaram-se mais de quatrocentos novos acordos. Quando a OMC entrou em funções, 53% do comércio mundial já se efetuava no âmbito de ARCs⁷. Até 2016, a Mongólia era o único estado que fazia parte da OMC mas que não fazia parte de nenhum ARC. Em junho desse ano a Mongólia celebrou um Acordo de Parceria Económica com o Japão⁸, fazendo com que atualmente todos os estados-parte da OMC, sejam também parte de, pelo menos, um ARC.

Dado o elevado nível de adesão por parte dos estados a estes acordos, não há dúvidas de que o seu estudo se mostra da maior relevância. Importa perceber o que são, que benefícios esperam os estados alcançar com estes acordos e que impacto têm para o sistema mundial de comércio. Os próximos pontos ocupar-se-ão dessa análise.

1.1. Conceito

Os ARCs são acordos regionais de integração económica. Significa isso que duas noções fundamentais estão subjacentes ao conceito de ARCs, as de regionalização e de integração económica. A *regionalização* é «um processo de associação de um certo número de países, geograficamente próximos (embora esta não seja uma condição

⁵ Sobre os ARCs em geral, ver: CUNHA, Luís Pedro, *O Sistema Comercial Multilateral e os Espaços de Integração Regional*, Coimbra Editora, março 2008, pp. 64 – 67; HERDEGEN, Matthias, *Principles of International Economic Law*, Oxford University Press, 2013, pp. 274 – 294; BARTELS, Lorand, ORTINO, Frederico, *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, Eds. Lorand Bartels e Frederico Ortino, International Economic Law, Oxford University Press, 2007; BALDWIN, Richard E., *The Causes of Regionalism*, The World Economy, Vol. 20, Issue: 7, novembro 1997, pp. 865 – 888;

⁶ MOTA, Pedro Infante, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, Edições Almedina, outubro 2005, p. 532;

⁷ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 533;

⁸ Publicado por: www.mofa.go.jp; disponível em: <http://www.mofa.go.jp/files/000067716.pdf>; consultado em: 22-09-2017;

imperativa) que, por vontade política, decidem estabelecer compromissos económicos e comerciais mútuos⁹». Por seu turno, a *integração económica* caracteriza-se por ser «um processo voluntário, sustentado por vontade política, tendente à criação de regiões económicas mais alargadas, através da remoção dos obstáculos artificiais e tendo por objetivo último a promoção do desenvolvimento dos estados participantes¹⁰».

Dependendo do grau de integração económica (ou seja, consoante as obrigações que os estados-parte assumem), os ARCs adquirem diferentes denominações, as quais foram desenvolvidas por Bela Balassa¹¹ em 1961 e que têm sido seguidas pela doutrina até hoje: Acordos Preferenciais de Comércio (APCs); Acordos de Comércio Livre (ACLs); Uniões Aduaneiras; Mercados Comuns; e Uniões Económicas e Monetárias (UEMs). Os três primeiros situam-se num primeiro grau de integração (o que traduz um menor número de obrigações contraídas pelos estados-parte), enquanto os outros dois correspondem já a um segundo grau de integração (*a contrario*, implicam um maior número de obrigações)¹². Vejamos o significado de cada um deles.

Os APCs são celebrados entre conjuntos de países que acordam na redução das barreiras alfandegárias impostas a certas categorias de bens que são produzidos nos estados-parte, havendo flexibilidade quanto à extensão da redução operada¹³. Uma das características essenciais destes acordos é que o seu nível de liberalização não é total, mas sim parcial, visto que as referidas reduções não se aplicam à totalidade dos bens por si produzidos¹⁴. Outra característica dos APCs prende-se com o facto de estes serem tidos como um ponto de partida para níveis de integração mais elevados. Quando um APC é celebrado, é comum encontrarmos uma disposição onde os estados-parte manifestam a sua vontade em que o mesmo evolua, progressivamente, para um ACL.

As características descritas podem ser encontradas, por exemplo, no APC que entrou em vigor recentemente (1 de abril de 2016) entre o Mercado Comum do Sul

⁹ CORREIA, Carla, *O NAFTA na Década de 90 – Da Parceria Comercial à Liderança Continental*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade Técnica de Lisboa, 2005, p. 47;

¹⁰ *Ibid*, p. 59;

¹¹ *Cit apud*, BALASSA, Bela, *Teoria da Integração Económica*, Clássica Editora, abril de 1982;

¹² PAL, Parthapratim, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, Foreign Trade Review, Vol. 4, Issue: 1, 2005, pp. 2-3;

¹³ *Ibid*, p. 2;

¹⁴ HILPOLD, Peter, *Regional Integration According to Article XXIV GATT – Between Law and Politics*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 7, Netherlands, 2003, p. 225;

(MERCOSUL) e a União Aduaneira do Sul de África (SACU)¹⁵. Este Acordo, para além de estabelecer margens de preferência para o comércio de certos bens¹⁶ (em especial dos setores agrícola, plástico, químico, têxtil...), expressa também a vontade de que o Acordo evolua para um ACL¹⁷.

Os ACLs, situando-se ainda num primeiro grau de integração económica, implicam já uma maior liberalização do comércio face aos APCs. Nestes acordos as mercadorias circulam livremente, sem que haja imposição de restrições quantitativas ou barreiras alfandegárias ao comércio que se efetua entre os estados-parte¹⁸. Não há, contudo, uma harmonização da política comercial¹⁹ visto que os estados-parte mantêm uma pauta aduaneira própria que é aplicada ao comércio com estados terceiros.

Como exemplo de um ACL podemos referir a Associação Europeia de Comércio Livre (EFTA) estabelecida por Convenção assinada em Estocolmo a 4 de janeiro de 1960²⁰ e que estabelece como principais objetivos, entre outros, o comércio livre de bens, a progressiva liberalização de movimento de pessoas, bem como a progressiva liberalização do comércio de serviços e do investimento²¹. Para a prossecução desses objetivos, importantes medidas foram tomadas, como é o caso da eliminação de direitos aduaneiros e medidas de efeito equivalente²², ou a proibição de taxaão aos produtos provenientes de outros estados-parte diferente daquela que se aplica aos produtos domésticos²³.

As *Unões Aduaneiras*, situando-se ainda no primeiro grau de integração económica, são aquelas que, neste grau, implicam um nível de integração económica mais elevado. Na verdade, as Unões Aduaneiras são basicamente ACLs com uma única

¹⁵ Publicado por: www.sacu.int, disponível em: <http://www.sacu.int/docs/agreements/2016/mercosur-and-sacu-trade-agreement.pdf>, consultado em: 7 de agosto de 2017;

¹⁶ ACL - MERCOSUL / SACU, artigos 2.º e 3.º e Anexos I e II;

¹⁷ ACL- MERCOSUL / SACU, artigo 2.º;

¹⁸ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p.537;

¹⁹ CORREIA, *O NAFTA na Década de 90 – Da Parceria Comercial à Liderança Continental*, p. 73;

²⁰ Publicado por: www.efta.int, disponível em: <http://www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/fta-convention/Vaduz%20Convention%20Agreement.pdf>, consultado em: 22 de setembro de 2017;

²¹ Convenção EFTA, Artigo 2.º;

²² Convenção EFTA, Artigo 3.º;

²³ Convenção EFTA, Artigo 4.º;

e grande diferença: nestas uniões existe uma pauta aduaneira comum aplicável aos estados terceiros. Enquanto nos ACLs a unificação é interna, nas Uniões Aduaneiras a unificação é interna e externa²⁴.

Como exemplo de uma União Aduaneira podemos referir a existente entre a União Europeia e a Turquia e que entrou em vigor a 31 de dezembro de 1995 por força de Decisão do Conselho da Associação da Comunidade Económica Europeia (CEE) - Turquia²⁵. Para alcançar a liberalização do comércio de bens, esta união prevê a eliminação de restrições quantitativas e direitos aduaneiros²⁶ a todos os produtos industriais, excetuando (mas não na totalidade) os produtos agrícolas²⁷. Para além dessa eliminação, é de notar também que é criada uma pauta aduaneira comum aplicável aos países terceiros²⁸, o que nos leva a verificar a existência das inframencionadas unificações interna e externa.

Os *Mercados Comuns*, situando-se já no segundo grau de integração, abarcam a noção de União Aduaneira visto que preveem a livre circulação de mercadorias e a aplicação de uma pauta aduaneira comum. No entanto, não se ficam por aí. Os Mercados Comuns implicam também «a livre circulação de trabalhadores, a liberdade de estabelecimento de produtores e comerciantes, a livre prestação de serviços, a livre circulação de capitais, a adoção de algumas políticas comuns e a harmonização das legislações nacionais indispensáveis à existência de um mercado único²⁹».

No que diz respeito a Mercados Comuns, o destaque é dado ao MERCOSUL. Este Acordo foi celebrado através do Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai³⁰ (mais conhecido por Tratado de

²⁴ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 357;

²⁵ Decisão n.º 1/95 do Conselho da Associação CEE – Turquia, publicado por: <http://ec.europa.eu>, disponível em: https://www.avrupa.info.tr/sites/default/files/2016-09/Custom_Union_des_ENG_0.pdf, consultado em: 7 de agosto de 2017;

²⁶ Decisão n.º 1/ 95, Artigos 5.º a 11.º;

²⁷ Decisão n.º 1/95, Artigo 2.º;

²⁸ Decisão n.º 1/95, Artigos 13.º a 16.º;

²⁹ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 358;

³⁰ Publicado por: www.mre.gov.py, disponível em: http://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=0GXnoF+V0qWCz+EoiVAdUg%3d%3d&em=lc4aLYHVB0dF+kNrtEvsmZ96BovjLlz0mcrZruYPcn8%3d, consultado em: 12 de julho de 2017;

Assunção³¹) e entrou em vigor a 31 de dezembro de 1994. Tratando-se de um Mercado Comum, o MERCOSUL assume como objetivos base «a livre circulação, serviços e fatores produtivos entre os países através da eliminação dos direitos alfandegários, restrições não tarifárias à circulação de bens e outras medidas equivalentes; o estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial comum em relação a estados terceiros (...); a coordenação de políticas macroeconómicas e setoriais entre os estados-parte nas áreas do comércio exterior, da agricultura, da indústria, fiscal e assuntos monetários, cambial e de capitais, de serviços, alfandegária, de transportes e comunicações (...); o compromisso dos estados-parte de harmonizar as suas legislações nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração³²».

As *UEMs*, fazendo também parte do segundo grau de integração económica, são aquelas com um grau de integração mais elevado onde, para além da implementação de políticas comuns, há também a adoção de uma moeda única³³. A melhor definição foi avançada pelo Relatório Delors de 1989³⁴. De acordo com esse relatório, a «união económica pode ser descrita através de quatro elementos básicos: um mercado único, onde podem circular livremente pessoas, mercadorias, serviços e capitais; uma política de concorrência e outras medidas com vista ao reforço dos mecanismos de mercado; políticas comuns com vista a mudanças estruturais e ao desenvolvimento regional; e a coordenação da política macroeconómica, incluindo regras vinculativas para as políticas orçamentais³⁵». Por seu turno, a união monetária tem três condições necessárias: «a garantia de uma convertibilidade total e irreversível das moedas; a liberalização completa das transações de capitais e a total integração de atividade bancária e de outros mercados financeiros; e a eliminação das margens de flutuação e a fixação definitiva das paridades das taxas de câmbio³⁶».

³¹ Tratado de Assunção, Artigo 23.º;

³² Tratado de Assunção, Artigo 1.º;

³³ PAL, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, p.2;

³⁴ Publicado por: <http://ec.europa.eu>, disponível em: http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/pages/publication6161_en.pdf, consultado em: 12 de julho de 2017;

³⁵ Relatório Delors 1989, considerando 25, p. 16;

³⁶ *Ibid*, considerando 22, pp. 14 – 15;

A união económica e monetária da União Europeia é o exemplo por excelência de uma UEM. Esta foi criada pelo Tratado de Maastricht³⁷ (ou Tratado da União Europeia)³⁸ que foi assinado em 7 de fevereiro de 1992, e que previa que a dita União fosse criada de forma faseada, cujo objetivo último seria a adoção de uma moeda única³⁹. A UEMUE representou um grande passo na direção da integração das economias da União Europeia, tendo três componentes fundamentais: coordenação de políticas económicas e fiscais; vigilância multilateral dessa coordenação; regras de disciplina orçamental e financeira. Dito isto, foi com a criação da moeda única (o Euro) que se deu o último passo para a concretização da UEM, contribuindo assim para a estabilidade dos preços e para o respeito pela economia de mercado.

Feita esta exposição sobre o significado dos ARCs, um último aspeto merece referência: a cláusula da nação mais favorecida⁴⁰. Esta cláusula, que tem como objetivo limitar a discriminação entre estados-parte da OMC, é um dos pilares do GATT e prevê que «qualquer vantagem, favor, privilégio, ou imunidade concedidos por uma parte contratante a um produto originário de outro país ou a ele destinado será, imediata e incondicionalmente, extensiva a todo o produto similar originário dos territórios de todas as outras partes contratantes ou a eles destinado⁴¹». Com base naquilo que foi escrito nos parágrafos anteriores, é fácil de perceber que os ARCs são por natureza acordos discriminatórios e, como tal, violam a cláusula da nação mais favorecida. Não obstante, foram incluídas no GATT importantes exceções à cláusula da nação mais favorecida: a criação de regimes mais flexíveis para os países em vias de desenvolvimento de modo a facilitar o seu acesso aos mercados dos países desenvolvidos; e a criação de acordos regionais de comércio com vista a facilitar o

³⁷ Publicado por: <https://europa.eu>, disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_on_european_union_pt.pdf, consultado em: 12 de julho de 2017;

³⁸ Sobre as alterações feitas ao Tratado de Maastricht ver: MACHADO, Jónatas E.M., *Direito da União Europeia*, Edição Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, 1ª edição, Coimbra, outubro 2010, pp. 17 – 32; GORJÃO – HENRIQUES, Miguel, *Direito da União – História, Direito, Cidadania, Mercado Interno e Concorrência*, 6ª edição, Edições Almedina, 2010, pp. 75 – 151;

³⁹ Tratado de Maastricht, Artigo B;

⁴⁰ Sobre a o alcance da cláusula da nação mais favorecida ver os seguintes casos: Relatório do Painel, *Spain – Tariff Treatment of Unroasted Coffee*, L/5135, paras. 4.1 – 4.12; Relatório do Painel, *Canada / Japan – Tariff on Imports of Spruce, Pine, Fir (SPF) Dimension Lumber*, L/6470, paras. 5.1 – 5.16; Relatório do Órgão de Recurso, *Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, WT/DS139, WT/DS142/AB/R, paras. 64 – 69, 185 - 186;

⁴¹ GATT, Artigo I, n.º1, 1ª parte;

comércio entre os estados-parte desses acordos. Por esse motivo, ainda que os ARCs tenham uma natureza discriminatória, a sua celebração é expressamente prevista pelo GATT.

1.2. Os Acordos Regionais de Comércio no Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio

Tal como acabámos de ver, os ARCs são uma exceção à cláusula da nação mais favorecida prevista no artigo I do GATT. Esta exceção, que está prevista no artigo XXIV do GATT, tem sido motivo de grande discussão por parte da doutrina. A tensão entre o multilateralismo e o regionalismo fez-se sentir durante a vigência do GATT 1947, e não deixa de fazer-se sentir na vigência do GATT 1994⁴².

Quando o artigo XXIV do GATT foi escrito, a maioria dos economistas acreditava que o comércio livre aumentaria o bem-estar, enquanto a aplicação de tarifas aduaneiras reduzi-lo-ia⁴³. Embora isso possa acontecer, a questão não se afigura tão simples nem tão vantajosa como se julgava (esta questão será tratada no ponto 1.5. do nosso trabalho que se refere ao impacto dos ARCs).

Se olharmos para o artigo em causa, vemos que o mesmo permite a criação de ARCs, na forma de uniões aduaneiras ou de ACLs⁴⁴ (ou zonas de comércio livre, na terminologia do GATT), os quais têm «como objetivo facilitar o comércio entre os territórios constitutivos e não colocar obstáculos ao comércio de outras partes contratantes com estes territórios⁴⁵». Fica, portanto, clara a existência de dois aspetos fundamentais dos ARCs: por um lado devem facilitar o comércio entre os estados constitutivos, e por outro não podem colocar obstáculos ao comércio com estados terceiros. Para evitar que sejam colocados obstáculos ao comércio (diminuindo assim a discriminação) com estados terceiros, o artigo XXIV do GATT impõe a observância de alguns critérios. A saber:

⁴² CHO, Sungjoon, *Breaking the Barrier between Regionalism and Multilateralism: A New Perspective on Trade Regionalism*, Harvard International Law Journal, Vol. 42, Nº 2, 2001, p. 421;

⁴³ NAGARAJAN, Nigel, *Regionalism and the WTO: New Rules for the Game?*, Economic Papers Nº 128 (EU Comissão – Working Document), junho 1998, p. 8;

⁴⁴ BHAGWATI, Jagdish, *The Threats to the World Trading System*, The World Economy, Vol. 15, Issue 4, julho 1992, p. 452;

⁴⁵ GATT, Artigo XXIV, n.º 4;

- *Critério do “essencial das trocas comerciais”*⁴⁶: uma das condições que o GATT impõe é «que os direitos aduaneiros e as outras regulamentações comerciais restritivas sejam eliminados para o essencial das trocas comerciais entre os territórios constitutivos da união⁴⁷», contribuindo desta forma para a liberalização do comércio internacional, objetivo último da OMC. O modo como a expressão “essencial das trocas comerciais” deve ser interpretado tem trazido algumas dificuldades. O Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do artigo XXIV do GATT de 1994, apesar de ter clarificado alguns aspetos do artigo XXIV, não fez nenhuma referência ao critério do “essencial das trocas comerciais”. Não havendo uma interpretação consistente do seu significado, devemos recorrer às normas de interpretação dos tratados internacionais⁴⁸ constantes da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (CVDT)⁴⁹. De acordo com a regra geral de interpretação dos tratados, estes devem ser interpretados «de boa-fé, de acordo com o sentido comum a atribuir aos termos do tratado no seu contexto e à luz dos respetivos objeto e fim⁵⁰», tendo em conta, para além do texto do tratado, o preâmbulo e anexos⁵¹. Naturalmente, a CVDT não esclarece a expressão em causa, mas oferece-nos as ferramentas necessárias para a interpretação da mesma.

Visto que a explicação sobre o significado da expressão “essencial das trocas comerciais” avançada pelo Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do Artigo XXIV do GATT de 1994 não foi suficiente para dissipar as dúvidas em relação à sua interpretação, o Órgão de Resolução de Litígios (ORL) da OMC tentou dar resposta a esta dúvida no caso *Turquia – Têxteis*⁵². No relatório deste caso, o órgão de recurso

⁴⁶ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, pp. 539 – 541;

⁴⁷ GATT, Artigo XXIV, n.º 8, a), i);

⁴⁸ Sobre as regras de interpretação dos acordos da OMC são relevantes os seguintes casos: Relatório do Órgão de Recurso, *European Communities – Customs Classification of Certain Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, paras. 83 – 86; Relatório do Órgão de Recurso, *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, pp. 13 – 15; Relatório do Órgão de Recurso, *Korea – Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products*, WT/DS98/AB/R, paras. 80 – 81; Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R, paras. 112 – 114; Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, WT/DS2/AB/R, pp. 16 – 17;

⁴⁹ KRABBE, Niels, *The Inherent Paradox – Regional Trade Agreements in International Trade Law*, Faculty of Law – Lund University, 2012, pp. 22 – 23;

⁵⁰ CVDT, Artigo 31.º, n.º1;

⁵¹ CVDT, Artigo 31.º, n.ºs 2 e 3;

⁵² Relatório do Órgão de Recurso, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/AB/R;

assumiu que «nem as partes contratantes do GATT nem os membros da OMC alguma vez se entenderam quanto à interpretação do termo “essencial” das trocas comerciais” entre eles⁵³». E apesar de este caso ter sido de suma importância para a clarificação do artigo XXIV do GATT, ainda assim foi insuficiente para esclarecer definitivamente o significado da expressão “essencial das trocas comerciais”. No relatório, o órgão de recurso começa por afirmar que é «evidente que “o essencial das trocas comerciais” não é a mesma coisa que a totalidade das trocas comerciais, e que “o essencial das trocas” é algo mais importante do que apenas uma certa parte das trocas⁵⁴». Embora o órgão de recurso tenha balizado o conceito de “essencial das trocas comerciais” (é menos do que a totalidade das trocas comerciais, e é mais do que apenas uma parte das trocas comerciais), ainda assim não fica claro que significado deve ser atribuído à questão. Fica claro, no entanto, que o conceito em causa oferece «“alguma flexibilidade” aos membros constitutivos de uma união aduaneira na liberalização do respetivo comércio interno⁵⁵».

As tentativas que têm sido feitas para clarificar o critério do “essencial das trocas comerciais” têm sido manifestamente insuficientes. Para além de os estados-parte da OMC terem sido incapazes de elucidar o conceito no Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do Artigo XXIV do GATT, as recentes discussões da Ronda de Doha também falharam nesse aspeto⁵⁶.

- *Critério relativo ao comércio externo*⁵⁷: outra condição imposta pelo GATT é que, aquando do estabelecimento de uma união aduaneira ou zona de comércio livre, os direitos aduaneiros aplicados aos estados que não sejam parte desses acordos não sejam de incidência mais elevada do que antes do estabelecimento da união aduaneira ou zona de comércio livre⁵⁸. Visto que este critério tem como objetivo primordial o de prevenir o aumento das restrições ao comércio externo, faz sentido que as restrições ao mesmo

⁵³ Relatório do Órgão de Recurso, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, para. 48;

⁵⁴ *Ibidem*;

⁵⁵ *Ibidem*;

⁵⁶ KRABBE, *The Inherent Paradox – Regional Trade Agreements in International Trade Law*, p. 25;

⁵⁷ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, pp. 542 – 544;

⁵⁸ GATT, Artigo XXIV, n.º 5, a) e b);

devam respeitar o requisito da necessidade⁵⁹. Este critério⁶⁰ não é mais do que uma forma de concretizar aquilo que dispõe o n.º 4 do artigo XXIV do GATT, na parte em que proíbe a colocação de obstáculos ao comércio com estados terceiros por parte de estados-parte de ARCs.

Sobre este critério, a dúvida que subjazia relacionava-se com a incidência dos direitos aduaneiros. Ao contrário do que sucedeu com o critério antes analisado, o Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do Artigo XXIV do GATT, foi capaz de esclarecer o sentido a atribuir às disposições em causa. Estabeleceu o Memorando que a

«incidência geral dos direitos aduaneiros e de outras regulamentações comerciais aplicáveis antes e após o estabelecimento de uma união aduaneira basear-se-á, no que diz respeito aos direitos aduaneiros e às imposições, numa avaliação global das taxas médias ponderadas dos direitos e nos direitos aduaneiros cobrados. Essa avaliação basear-se-á nas estatísticas de importação relativas a um período representativo anterior, que serão comunicadas pela união aduaneira, por linha pautal, em valor e em volume, discriminadas por país de origem Membro da OMC. O Secretariado calculará as taxas médias ponderadas dos direitos e nos direitos aduaneiros cobrados segundo a metodologia utilizada na avaliação das ofertas pautais efetuadas no âmbito das negociações comerciais multilaterais do Uruguay Round. Para o efeito, os direitos aduaneiros e as imposições a ter em conta serão as taxas dos direitos aplicados⁶¹».

- *Critérios formais*⁶²: para além dos critérios apontados, o GATT impõe algumas condições de forma.

Uma dessas condições é a obrigação de os acordos provisórios terem um plano e um programa para o estabelecimento de uma união aduaneira ou zona de comércio livre, o qual deve ocorrer num prazo razoável⁶³. Esse prazo não deve ultrapassar os dez anos,

⁵⁹ LOCKHART, Nicolas, MITCHEL, Andrew D., *Regional Trade Agreements under GATT 1994: An Exception and its Limits*, Challenges and Prospects for the WTO, Cameron May Ltd., London, 2005, p. 8;

⁶⁰ HILPOLD, *Regional Integration According to Article XXIV GATT – Between Law and Politics*, pp. 247 – 248;

⁶¹ Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do Artigo XXIV do GATT, para. 2;

⁶² MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, pp. 549 – 550;

⁶³ GATT, Artigo XXIV, n.º 5, c);

o qual pode ser alargado se os estados-parte de um acordo provisório considerarem que esse prazo não é suficiente, devendo explicar pormenorizadamente ao Conselho do Comércio de Mercadorias os motivos pelos quais o prazo de dez anos não é suficiente⁶⁴.

Outra importante formalidade prevista pelo artigo XXIV do GATT refere-se à necessidade de os estados que decidam fazer parte de uma união aduaneira ou zona de comércio livre ou participar num acordo provisório, notificarem aos restantes estados-parte da OMC essa intenção, fornecendo-lhes as informações necessárias para que formulem as recomendações que julgarem apropriadas⁶⁵. Se, depois de estudarem o plano e o programa de um acordo provisório, considerarem que não estão reunidas as condições necessárias para o estabelecimento de uma união aduaneira ou zona de comércio livre, ou que o prazo estipulado não é suficiente para o seu estabelecimento, os estados-parte da OMC dirigem recomendações às partes do acordo em causa. Essas recomendações assumem carácter obrigatório visto que, se as partes do acordo não estiverem dispostas a fazer as alterações recomendadas, não deverão manter ou pôr em vigor o acordo⁶⁶.

1.3. As Três Fases do Regionalismo

Desde a assinatura do GATT em 1947, o regionalismo tem sido alvo de uma evolução constante. Essa evolução histórica pode ser dividida em três fases: a primeira fase ocorreu nos anos 50 e 60; a segunda fase deu-se nos anos 80 e 90; e a terceira fase iniciou-se no início do século XXI e é aquela que se mantém até hoje.

A primeira fase do regionalismo foi liderada pelos estados europeus. Essa liderança deveu-se à criação da primeira união aduaneira. A criação dessa união foi aprovada pelo Tratado de Roma de 25 de março de 1957 (que instituiu a Comunidade Económica Europeia [CEE]). No Tratado de Roma previa-se um processo de integração por fases, sendo a união aduaneira o primeiro passo na direção do estabelecimento de um mercado único. Esta união aduaneira foi tomada como exemplo por muitos estados em vias de desenvolvimento que se situavam em África, Caribe, América Central e

⁶⁴ Memorando de Entendimento sobre a Interpretação do Artigo XXIV do GATT, para. 3;

⁶⁵ GATT, Artigo XXIV, n.º7, a);

⁶⁶ GATT, Artigo XXIV, n.º7, b);

América do Sul e que decidiram celebrar entre si ARCs. No entanto, todos os esforços levados a cabo por estes países em vias de desenvolvimento mostraram-se insuficientes visto que, até aos anos 70, já todos tinham colapsado. Apesar de a união aduaneira europeia também ter enfrentado algumas dificuldades, a grande vontade política que se fez sentir no sentido de fazer a união aduaneira evoluir para um modelo com maior nível de integração, pesou mais do que as dificuldades sentidas⁶⁷.

A segunda fase do regionalismo foi iniciada pelos EUA na primeira metade da década de 80 e veio a concluir-se no início dos anos 90 com a criação do Acordo de Comércio Livre da América do Norte (NAFTA). Coincidentemente, foi também no início dos anos 90 que foi aprovado o projeto europeu para o alargamento do mercado interno. A Austrália e a Nova Zelândia também estreitaram as suas relações económicas através de um maior aprofundamento do ACL entre eles existente. Apesar do sucesso que os estados desenvolvidos estavam a alcançar no plano regional, eles reafirmaram o seu compromisso com o sistema multilateral de comércio, o que contribuiu para a conclusão da Ronda do Uruguai em 1995, a qual estabeleceu a OMC. Tal como na primeira fase do regionalismo (que foi a fase que se seguiu ao estabelecimento do GATT), após a criação da OMC houve também grande reação por parte dos países em vias de desenvolvimento. Enquanto na primeira fase as reações fizeram-se sentir sobretudo nos países em vias de desenvolvimento africanos e sul americanos, nesta segunda fase essas reações também se fizeram sentir por parte dos estados asiáticos. Os efeitos foram, ainda assim, basicamente os mesmos: mais uma vez os acordos alcançados, e que pareciam ter um futuro promissor, colapsaram devido à falta de vontade das partes em fazer as concessões necessárias ao bom funcionamento dos acordos⁶⁸.

A terceira fase do regionalismo iniciou-se no início do século XXI e tem sido liderada pelos estados asiáticos. A opção pelo regionalismo foi vista como uma forma de recuperar da crise asiática de 1997, mas também como forma de reagir à insatisfação para com as instituições do Bretton Woods. As primeiras manifestações feitas pelos estados asiáticos eram feitas no sentido de criar um Fundo Monetário Asiático ou mesmo uma união monetária, o que culminou, apenas, na adoção da Iniciativa Chiang

⁶⁷ POMFRET, Richard, *Regional Trade Agreements*, Working Paper, School of Economics – University of Adelaide, 2005, pp. 1 – 2;

⁶⁸ *Ibid*, pp. 2 – 3;

Mai em 2000 (providenciava instalações para a troca de moeda para os países que estivessem a atravessar crises cambiais). Devido também ao insucesso da Conferência da OMC em Seattle em 1999 e à diminuição de importância da Cooperação Económica Ásia – Pacífico (APEC), os estados da região Ásia – Pacífico procuraram novas formas de promover a liberalização do comércio. Foi então que alguns desses estados (nomeadamente, Coreia do Sul, Japão e Singapura) começaram a celebrar acordos bilaterais com países como a Austrália, o Canadá, o Chile e até mesmo os EUA. Seguindo a tendência dos estados asiáticos, os EUA celebraram também vários acordos bilaterais sob a administração de George W. Bush com estados como a Austrália, a Jordânia e Marrocos⁶⁹.

1.4. Regionalismo versus Multilateralismo

Para explicar esta preferência que os estados têm atribuído ao regionalismo, são várias as razões que têm sido apontadas. De entre elas, destacamos: a insatisfação com o atual sistema multilateral de comércio; a conversão dos EUA ao regionalismo; o desmoronar do Bloco de Leste; e o “efeito dominó”.

A insatisfação com o atual sistema multilateral de comércio tem sido apontada pelos economistas como a principal razão que levou à proliferação dos ARCs⁷⁰. O elevado número de participantes nas negociações multilaterais faz com que essas negociações se tornem indesejáveis, sendo mais fácil realizar negociações entre um grupo menor de estados⁷¹. Há também uma insatisfação generalizada nos países em vias de desenvolvimento. As promessas feitas na Ronda do Uruguai quando à expansão do comércio mundial não se materializaram, o que tem levado a que nesses países o desenvolvimento dos setores têxtil, agrícola e de serviços seja muito reduzido. Por esse motivo, os países em vias de desenvolvimento têm vindo a procurar soluções regionais⁷².

⁶⁹ *Ibid*, p. 3;

⁷⁰ PAL, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, p. 7;

⁷¹ KRUGMAN, Paul, *Regionalism versus Multilateralism: Analytical Notes*, New Dimensions in Regional Integration, eds. Jaime de Melo e Arvind Panagariya, Cambridge University Press, Cambridge, 1993, p. 74;

⁷² PAL, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, p. 7;

A conversão dos EUA ao regionalismo tem sido também apontada como razão para o crescente sucesso dos ARCs. Esta conversão por parte dos EUA, embora tardia, explica-se por dois motivos: primeiro, podemos referir a criação da CEE, cujo aparente sucesso muito influenciou a decisão dos EUA (bem como de outros países) de se converterem ao regionalismo; o outro motivo que levou a essa conversão foi a frustração dos seus esforços entre 1982 e 1985 para alcançar a liberalização do comércio global, o que em muito se deveu à falta de apoio por parte dos europeus para a realização de uma ronda de negociações⁷³. Embora até 2001, os EUA participassem apenas em três ARCs (o NAFTA e outros dois acordos bilaterais com Israel e a Jordânia⁷⁴), desde então o número de ARCs celebrados por esse estado não parou de crescer. Aos três acordos já mencionados, juntaram-se acordos com Marrocos, Bahrein, Mercado comum do Sul, SACU, entre outros. Dado o elevado número de ARCs celebrados pelos EUA, não é de estranhar que estes tenham sido um importante contributo para a crescente importância atribuída ao regionalismo.

O desmoronar do Bloco de Leste levou também a um aumento da celebração de ARCs. Muitos países que giravam em torno da ex-URSS, com vista a garantirem a transição das respetivas economias para um sistema de economia de mercado, celebraram ARCs com a Comunidade Europeia e com a EFTA⁷⁵.

Outro motivo apontado para a proliferação dos ARCs é o chamado “efeito dominó”. Este efeito implica o desejo de adesão dos países que ficaram de fora da criação ou do aprofundamento dos ARCs⁷⁶. Quando são formados novos ARCs, as empresas situadas nos estados que deles não fazem parte vêm os seus lucros reduzidos, o que gera um crescente interesse quanto à adesão a um ARC. Exemplo disso é a Comunidade Europeia que suscitou pedidos de adesão de quase todos os países da Europa⁷⁷.

Não é de estranhar que os países que tenham políticas económicas semelhantes se associem de modo a criarem compromissos comerciais mais estreitos em comparação

⁷³ GANTZ, David A., *Introduction to U.S. Free Trade Agreements*, British Journal of American Legal Studies, Vol. 5, Issue 2, 2016, p. 302;

⁷⁴ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 534;

⁷⁵ *Ibidem*;

⁷⁶ *Ibid*, p. 535;

⁷⁷ *Ibidem*;

com aqueles assumidos no âmbito da OMC⁷⁸. Não se vislumbra, por isso, um abrandamento da procura dos estados por estes acordos visto que as vantagens que são alcançadas através desses mesmos acordos, dificilmente são alcançadas no plano multilateral.

1.5. O Impacto dos Acordos Regionais de Comércio

Como já vimos, os motivos que levam os estados a celebrarem ARCs são os mais variados. Podem estar ligados a razões económicas, de segurança ou até mesmo por razões de política externa. A ideia generalizada é a de que os estados celebram ARCs com o intuito de aumentar o seu bem-estar económico⁷⁹. Embora esse possa ser um motivo que leva à celebração dos acordos, nem sempre é isso que acaba por se verificar. Nos próximos parágrafos analisaremos o impacto que os ARCs produzem nos estados que os celebram, bem como no plano multilateral.

Em primeiro lugar vamos analisar os dois conjuntos de conceitos (criação de comércio / desvio de comércio e *building blocks /stumbling blocks*) que mais têm gerado discussão na doutrina sobre o real impacto dos ARCs e em seguida veremos as restantes vantagens (o fortalecimento das reformas domésticas, o aumento do poder negocial no plano multilateral, criação de alianças regionais estratégicas e a estabilidade macroeconómica) e desvantagens (o efeito “*spaghetti bowl*”, o domínio dos países desenvolvidos, a sobreposição de associação e o dilema entre o sistema de resolução de litígios [SRL] dos ARCs e da OMC) que têm sido apontadas.

De acordo com a teoria tradicional do comércio desenvolvida por Adam Smith em 1776 (e mais tarde por David Ricardo),

«Quando uma nação se obriga, por tratado, a permitir a entrada de certas mercadorias de um país estrangeiro, entrada que proíbe mercadorias provenientes de qualquer outro país, ou a isentar as mercadorias de um país de taxas às quais sujeita as de todos os outros países, necessariamente deve auferir

⁷⁸ *Ibid*, p. 534;

⁷⁹ PICKER, Colin B., *Regional Trade Agreements v. the WTO: A Proposal for Reform of Article XXIV to Counter this Institutional Threat*, University of Pennsylvania Journal of International Law, 2005, pp. 274 – 275;

grande vantagem desse tratado o país cujo comércio é assim favorecido — ou, pelo menos, os comerciantes e fabricantes desse país⁸⁰».

De acordo com esta teoria clássica, a abolição de barreiras comerciais levaria a que, produtores e consumidores, passassem a importar produtos a custos mais reduzidos, melhorando a sua eficiência e aumentando o seu bem-estar⁸¹.

Em 1950, pela primeira vez, esta teoria foi desafiada por Jacob Viner que criou os conceitos de criação de comércio e desvio de comércio⁸². De acordo com o conceito de Viner, há *criação de comércio* quando, por causa do ARC que se celebrou, os estados substituem o produtor ineficiente, passando a importar de produtores mais eficientes que façam parte do mesmo acordo⁸³. Essa seria uma das grandes vantagens decorrentes da diminuição ou eliminação das barreiras comerciais entre os estados-parte de um ARC⁸⁴. Por outro lado, surgiu o conceito de *desvio de comércio* que cria o efeito contrário à criação de comércio. Ou seja, há desvio de comércio quando um estado-parte deixa de importar de fontes de abastecimento mais eficientes exteriores ao acordo, para passar a importar de um estado-parte que, embora seja o mais eficiente da área, é menos eficiente que estados exteriores⁸⁵.

Vejamos o seguinte exemplo:

	Custos de Produção	Direitos Aduaneiros
Estado A	30	8
Estado B	25	8
Estado C	20	8

⁸⁰ SMITH, Adam, *A Riqueza das Nações – Investigação sobre sua Natureza e sobre suas Causas*, Vol. II, Editora Nova Cultural, São Paulo, 1996, p. 47;

⁸¹ PAL, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, p. 5;

⁸² MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 559;

⁸³ LACKOO, Aksay Armaan, *Multilateral WTO versus Plurilateral RTAs: The Best Trade Platform for African Developing Countries and Least Developed Countries*, Faculty of Law and Management – University of Mauritius, abril 2016, p.21;

⁸⁴ MARCEAU, Gabrielle Zoe, REIMAN, Cornelis, *When and How is a Regional Trade Agreement Compatible with the WTO?*, Legal Issues of Economic Integration, Vol. 28, nº 3, 2001, p. 304;

⁸⁵ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, pp. 559 -560;

O estado A celebrou um ARC com o estado B, ficando o estado C de fora do mesmo. Até então, A importava produtos a C visto que os custos eram muito inferiores àqueles que teria se produzisse ele mesmo. No entanto, com o ARC recentemente celebrado, deixa de importar a C para passar a importar a B. Apesar de B ser o estado mais eficiente da área, não é mais eficiente que C. Este é o caso típico em que, a celebração de um ARC não gera um aumento de eficiência e de ganhos e, por isso, na teoria defendida por Viner, há um desvio de comércio⁸⁶.

Podemos concluir assim que a teoria desenvolvida por Adam Smith e David Ricardo não se pode aplicar aos ARCs. A ideia de que a diminuição ou eliminação de barreiras comerciais gera ganhos de eficiência e bem-estar apenas se aplica a situações em que haja criação de comércio. Como defendeu Viner, ocorrem situações em que, ao invés de criação verifica-se um desvio de comércio e, por esse motivo, já não é possível afirmar que a eliminação de barreiras alfandegárias gera necessariamente ganhos de eficiência e de bem-estar.

A par da criação de comércio e do desvio de comércio, surgiu uma outra teoria (teoria apresentada pela primeira vez por Jagdish N. Bhagwati em 1991) sobre o impacto dos ARCs no sistema de comércio multilateral, que questiona se os ARCs devem ser considerados *building* ou *stumbling blocks*⁸⁷.

Uma das características dos ARCs que tem contribuído para o desenvolvimento do sistema multilateral de comércio é o facto de estes serem frequentemente considerados “laboratórios”. As negociações feitas entre grupos com um número mais reduzido de estados, regra geral, têm efeitos mais positivos do que as negociações feitas por grupos maiores. Através dos meios de implementação (que contam com várias tentativas e erros) dos ARCs é possível extrair algumas lições e ensinamentos que podem depois ser importantes para a implementação do sistema multilateral de

⁸⁶ *Ibidem*;

⁸⁷ BHAGWATI, Jagdish, PANAGARIYA, Arvind, *Preferential Trading Areas and Multilateralism: Strangers, Friends or Foes?*, The Economics of Preferential Trading, AEI Press, Washington D. C., janeiro 1996, pp. 3 – 4;

comércio. Por serem “laboratórios”, os ARCs podem ser apelidados de *building blocks*⁸⁸.

Por outro lado, a ideia de que os ARCs são *stumbling blocks* deriva do facto de estes poderem representar uma diminuição do bem-estar global. Os estados-parte de ARCs, para além de criarem condições mais favoráveis ao comércio entre si, também criam dificuldades para o acesso aos seus mercados por parte de estados exteriores ao acordo (através da criação de pautas aduaneiras comuns, por exemplo). O bem-estar global diminui porque os produtos produzidos nos estados-parte são favorecidos em relação àqueles que são produzidos externamente, apesar de estes poderem ter maior qualidade e preços mais reduzidos⁸⁹. No fundo, esta é uma consequência que deriva do desvio de comércio, anteriormente abordado.

O *fortalecimento das reformas domésticas*, para além da criação de comércio e do facto de poderem ser considerados *building blocks*, é outra das vantagens decorrentes dos ARCs. Quando os estados celebram um ARC, têm de implementar as medidas aí acordadas, o que requer a adoção de novas regras e políticas. E para essa adoção, tendencialmente, os estados vêm-se obrigados a fazer alterações nas suas políticas e legislações económicas. Essas reformas mostram-se especialmente vantajosas pelo facto de aumentarem a competitividade dos estados que as adotam, o que por sua vez pode levar a um aumento de investimento externo⁹⁰.

O *aumento do poder negocial no plano multilateral* resulta do facto de os estados-parte de um ARC atuarem em conjunto, e não separadamente. Quando os estados se juntam num ARC, os objetivos delineados são, no essencial, os mesmos para todas as partes. O facto de os estados se juntarem na prossecução dos mesmos objetivos provoca um fortalecimento da sua influência global, influência essa que não conseguiriam alcançar no plano multilateral se atuassem separadamente⁹¹.

A *criação de alianças regionais estratégicas* é indubitavelmente um dos grandes benefícios resultantes dos ARCs. Os ARCs têm sido uma forma de garantir a segurança

⁸⁸ CHO, *Breaking the Barrier between Regionalism and Multilateralism: A New Perspective on Trade Regionalism*, pp. 432 – 433;

⁸⁹ *Ibid*, p. 430;

⁹⁰ *Ibid*, p. 22;

⁹¹ *Ibid*, p. 23;

entre os estados-parte⁹², bem como uma forma de promover a coerência político-económica. Por um lado, desenvolvem-se as atividades comerciais que se efetuam entre as partes e impulsionam o livre movimento de pessoas, e por outro, promovem a paz e a segurança na região⁹³.

A *estabilidade macroeconómica* é outra das vantagens alcançadas pelos ARCs. Frequentemente, esses acordos compreendem políticas macroeconómicas que promovem o desenvolvimento económico. Visto que existem custos associados à divergência das políticas acordadas, os estados-parte abstêm-se da adoção de políticas convergentes com as adotadas no âmbito do ARC o que, por sua vez, conduz à estabilidade macroeconómica.

O efeito “*spaghetti bowl*” foi um conceito primeiramente referido por Jagdish N. Bhagwati que definiu este efeito como um resultado da existência de múltiplos ARCs celebrados pelos mesmos estados⁹⁴, e constitui uma das desvantagens dos ARCs. A multiplicidade de ARCs celebrados pelos mesmos países gera um entrecruzamento de diferentes acordos, os quais têm objetivos diferentes e inúmeras tarifas distintas aplicadas a produtos das mais variadas origens, gerando então o chamado efeito “*spaghetti bowl*”⁹⁵.

A *sobreposição de associação* ocorre quando um mesmo estado faz parte de vários ARCs. Quando um estado faz parte de vários ARCs, acontece que assume diferentes obrigações, orientações e compromissos que podem ser conflitantes uns com os outros. Em último caso, essa sobreposição pode gerar a dissolução de alguns dos compromissos políticos assumidos nos ARCs que se sobrepõem⁹⁶.

O dilema entre o SRL dos ARCs e da OMC (problema central do nosso trabalho) surge do facto de quase todos os ARCs conterem disposições que instituem um SRL

⁹² WHALLEY, John, *Why Do Countries Seek Regional Trade Agreements?*, The Regionalization of the World Economy, ed. Jeffrey A. Frankel, University of Chicago Press, janeiro 1998, p. 73;

⁹³ LACKOO, *Multilateral WTO versus Plurilateral RTAs: The Best Trade Platform for African Developing Countries and Least Developed Countries*, pp. 23 – 24;

⁹⁴ BHAGWATI, Jagdish N., *US Trade Policy: The Infatuation with FTAs*, Discussion Paper Series nº 726, Columbia University, abril 1995, p. 4;

⁹⁵ LACKOO, *Multilateral WTO versus Plurilateral RTAs: The Best Trade Platform for African Developing Countries and Least Developed Countries*, p. 26;

⁹⁶ *Ibid*, p. 29;

próprio, bem como cláusulas de escolha de fórum que permitem aos estados-parte escolherem, em certos casos, o SRL perante o qual querem ver a sua disputa resolvida⁹⁷. Nos últimos anos têm-se multiplicado os casos em que se verifica uma sobreposição e conflito de jurisdições (decorrentes do facto de a jurisdição de ambos os SRLs lhes permitir analisar a mesma questão), bem como casos em que múltiplos procedimentos são iniciados para resolver a mesma disputa (havendo dois SRLs disponíveis para resolver a mesma questão, iniciam-se procedimentos em ambos)⁹⁸.

Feita uma breve referência às vantagens e desvantagens oferecidas pelos ARCs, facilmente chegamos à conclusão que é muito difícil (ou mesmo impossível) afirmar se estes acordos têm um impacto positivo ou negativo. Podemos apenas concluir que os ARCs criam uma situação denominada por “ótimo de Pareto”⁹⁹. Significa isso que não é possível haver um aumento de bem-estar de, neste caso, um estado, sem que isso implique a perda de bem-estar por parte de outro estado.

Terminada a exposição dos ARCs, passamos agora ao estudo sumário dos SRLs da OMC e dos ARCs onde perceberemos o modo como estes atuam, podendo depois passar ao tema da sobreposição e conflito de jurisdições.

⁹⁷ *Ibid*, p. 27 – 28;

⁹⁸ De entre os casos em que surgem questões relacionadas com a sobreposição e conflito de jurisdições, destacamos os seguintes: Relatório do Painel, *Argentina – Definitive Anti-Dumping Duties on Poultry from Brazil*, WT/DS241/R; Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/AB/R; Relatórios do Painel e do Órgão de Recurso, *Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and other Beverages*, WT/DS308/R, WT/DS38/AB/R; Relatório do Órgão de Recurso, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/AB/R; Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, WT/DS381/AB/R;

⁹⁹ MOTA, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, p. 567;

II. Os Sistemas de Resolução de Litígios

1. O Sistema de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio

Quando os estados-parte são incapazes de resolver uma disputa relativa à aplicação das disposições do Acordo OMC por meio das consultas (meio diplomático)¹⁰⁰, mostra-se necessária a intervenção do Órgão de Resolução de Litígios (ORL) da OMC que, através de uma solução aceitável para ambas as partes, deve resolver a questão em causa¹⁰¹. A intervenção do ORL dá-se quando um estado-parte considera que uma vantagem que para si resulta, por virtude do Acordo OMC, se encontra anulada ou comprometida em consequência de outro estado-parte não satisfazer as obrigações contraídas em virtude do Acordo; de ser aplicada por outro estado uma medida contrária (ou não) às disposições do Acordo; ou se existir outra situação capaz de originar uma disputa¹⁰².

A existência de um ORL, capaz de resolver as disputas que surjam entre os estados-parte é a forma mais eficaz de garantir o cumprimento das obrigações contraídas pelos estados. O facto de os estados-parte da OMC terem eles próprios estabelecido o atual SRL durante a Ronda do Uruguai, demonstra a sua vontade em criar as condições necessárias para o efetivo cumprimento das obrigações contraídas ao abrigo do Acordo OMC¹⁰³.

O SRL da OMC¹⁰⁴ foi um dos grandes desenvolvimentos da Ronda do Uruguai. Não foi, contudo, uma inovação. O GATT de 1947 tinha também um SRL próprio, o

¹⁰⁰ GATT, Artigo XXII;

¹⁰¹ LIMSIRITONG, Nattapat, *Can the Dispute Settlement Provisions of Regional Trade Agreement be Applied by WTO Panels and Appellate Body?: The Mexico Soft Drinks Case*, Assumption University Journal, Vol. 5, Nº 1, 2014, p. 60;

¹⁰² GATT, Artigo XXIII, n.º 1;

¹⁰³ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, 2004, p. 1;

¹⁰⁴ Sobre o SRL da OMC, em geral: KENNEDY, Daniel L. M., SOUTHWICK, James D., *The Political Economy of International Trade Law – Essays in Honor of Robert E. Hudec*, Eds. Daniel L. M. Kennedy e James D. Southwick, Cambridge University Press, 2002, pp. 457 – 666; PONS, Xavier Fernández, *La OMC y el Derecho Internacional – Un Estudio sobre el Sistema de Solución de Diferencias de la OMC y las normas secundarias del Derecho Internacional General*, Marcial Pons – Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid 2006, pp. 53 – 101; HERDEGEN, Matthias, *Principles of International Economic Law*, Oxford University Press, 2013, pp. 256 – 262; LOWENFELD, Andreas F., *International Economic Law*, 2ª edição, International Economic Law Series, Oxford University Press, 2011, pp. 161 – 195;

qual foi alvo de uma evolução ao longo dos anos, e que culminou no estabelecimento de um conjunto de regras que regulam a sua atividade: o Memorando de Entendimento sobre as Regras e Processos que Regem a Resolução de Litígios (MERL)¹⁰⁵.

No GATT de 1947 eram os artigos XXII e XXIII que continham as regras referentes a resolução de litígios. De acordo com esses artigos, se dois (ou mais) estados- parte fossem incapazes de resolver entre si uma qualquer disputa, essa deveria ser submetida aos restantes estados-parte do GATT que, antes de tomar uma decisão, se achassem necessário, poderiam consultar, para além das partes, o Conselho Económico e Social das Nações Unidas (CESNU) ou qualquer outra organização intergovernamental competente¹⁰⁶. Apesar de o SRL do GATT ser algo rudimentar (em comparação com o atual sistema), ainda assim funcionou relativamente bem durante a sua primeira década de existência. Esse sucesso, que se pode atribuir ao reduzido número de estados-parte, sofreu um grande declínio a partir de finais da década de 50¹⁰⁷.

No período entre a entrada em vigência do GATT 1947 e a Ronda do Uruguai, os estados-parte, progressivamente, foram tentando codificar o procedimento de resolução de litígios. De entre as várias Decisões e Memorandos de Entendimento que foram aprovados, destacou-se o papel do Memorando de Entendimento sobre Notificação, Consultas, Resolução de Litígios e Fiscalização (MENCRLF) que foi aprovado durante a Ronda de Tóquio¹⁰⁸. À semelhança do que estabelece o MERL, o MENCRLF estabelecia que o ponto de partida para qualquer disputa era a fase das consultas. Apenas no caso de não ser possível resolver uma disputa através de consultas, os estados-parte poderiam submeter o seu litígio ao painel. Há, no entanto, uma grande diferença em relação ao MERL: as partes em litígio tinham a possibilidade de bloquear

¹⁰⁵ SHEDD, Daniel T, MURRILL, Brandon J., SMITH, Jane M., *Dispute Settlement in the World Trade Organization (WTO): An Overview*, Congressional Research Service, novembro 2012, p. 1;

¹⁰⁶ GATT 197, Artigo XXIII, n.º 2;

¹⁰⁷ DAVEY, William J., *Dispute Settlement in GATT*, Fordham International Law Journal, Vol. 11, Issue 1, 1987, pp. 61 – 63;

¹⁰⁸ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 12 – 13;

a constituição do painel, bem como a adoção dos relatórios do mesmo¹⁰⁹, tendo essa possibilidade sido utilizada pelos estados em algumas ocasiões¹¹⁰.

Durante as negociações da Ronda do Uruguai, as preocupações assumidas pelos estados-parte em relação ao SRL do GATT de 1947 prendiam-se com questões como o atraso na constituição de painéis, atrasos na adoção dos relatórios do painel, falta de transparência nos procedimentos de resolução de disputas¹¹¹, a necessidade de haver consenso para que se constituísse um painel¹¹² e a possibilidade já abordada de as partes bloquearem a constituição do painel e a adoção dos seus relatórios.

Em 1989, ainda durante a Ronda do Uruguai, as partes decidiram adotar algumas medidas para fazer face aos problemas verificados, as quais deveriam ser aplicadas “à experiência” até ao fim das negociações. Muitas dessas medidas foram mais tarde incluídas no MERL, como é o caso das medidas que criaram prazos para as fases do processo de resolução de litígios¹¹³.

Concluídas as negociações da Ronda do Uruguai, surgiu o SRL da OMC tal como hoje conhecemos e cuja regulação é estabelecida pelo MERL. Este Memorando, para além de fixar as regras processuais, também indica outros aspetos que regem a sua atividade e que aqui devem ser tidos em conta.

Para começar, o SRL da OMC tem dois objetivos essenciais: providenciar segurança e previsibilidade ao sistema multilateral de comércio; e preservar os direitos e obrigações dos estados-parte da OMC¹¹⁴. Apesar de se falar do comércio internacional como sendo a troca de bens e serviços entre estados, a verdade é que essa troca é feita

¹⁰⁹ BUSCH, Marc L., REINHARDT, Eric, *The Evolution of GATT / WTO Dispute Settlement*, Eds. John M. Curtis e Dan Ciuriak, Trade Policy Research, Department of Foreign Affairs and International Trade, Ottawa, 2003, p. 150;

¹¹⁰ Foi o que aconteceu, por exemplo, com os seguintes casos analisados pelo painel: Relatório do Painel, *EEC – Member States’ Import Regimes for Bananas*, DS32/R; Relatório do Painel, *EEC – Import Regime for Bananas*, DS38/R;

¹¹¹ PETERSMANN, Ernst-Ulrich, *International Trade Law and the GATT / WTO Dispute Settlement System 1948 – 1996: An Introduction*, Ed. Ernst- Ulrich Petersmann, Studies in Transnational Economic Law, Vol. 11 – International Trade Law and the GATT / WTO Dispute Settlement System, Kluwer Law International, 1997, pp. 53 – 54;

¹¹² World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 13 – 14;

¹¹³ *Ibid*, p. 15;

¹¹⁴ GATT, Artigo 3.º, n.º 2;

entre operadores económicos. Na sua maioria, esses operadores celebram transações de longa-duração pelo que, a existência de um SRL capaz de resolver disputas de forma rápida, eficiente e baseada num conjunto de regras previamente estabelecidas, contribui para que a sua atividade seja segura e previsível¹¹⁵. Para além de providenciar segurança e previsibilidade, o SRL deve também preservar os direitos e obrigações dos estados-parte da OMC. Regra geral, as disputas surgem quando um ou mais estados consideram que um estado adotou uma medida inconsistente com as obrigações do Acordo OMC, ou quando um estado considera que um direito que lhe assiste é anulado ou comprometido. Surgindo situações deste tipo, os estados têm a garantia de que existe um órgão com a capacidade necessária para as solucionar¹¹⁶.

Para além dos dois objetivos centrais apresentados, o SRL deve ainda: clarificar direitos e obrigações através da interpretação; atribuir preferência às soluções por mútuo acordo; resolver as disputas de forma célere; e proibir determinações unilaterais.

Por vezes, o alcance dos direitos e obrigações contidos no Acordo OMC é de difícil perceção. Muitas vezes, esses direitos e obrigações são escritos em termos muito gerais para que se possam aplicar a uma multiplicidade de situações que não podem ser especificamente reguladas (por não serem, à partida, previsíveis). Em tais situações, o MERL reconhece a necessidade de clarificação, a qual deve ser feita em conformidade com as regras de interpretação do direito internacional público¹¹⁷ (constantes dos artigos 31º, 32º e 33º da CVDT)¹¹⁸.

Não obstante o SRL da OMC ter sido desenvolvido com o intuito de resolver disputas que possam surgir da violação de direitos e / ou obrigações, a adjudicação tem sido vista como um último recurso para essa resolução, sendo sempre dada preferência à resolução pacífica entre as partes através das consultas¹¹⁹. Se durante as consultas as

¹¹⁵ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 2;

¹¹⁶ *Ibid*, pp. 2 – 3;

¹¹⁷ GATT, Artigo 3.º, n.º 2;

¹¹⁸ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 3 – 6;

¹¹⁹ GATT, Artigo XXII; MERL, Artigos 3.º, n.º 7, e 4.º;

partes não conseguirem alcançar uma solução mutuamente aceitável, então inicia-se o processo de adjudicação¹²⁰.

Esse processo de adjudicação é essencial para que a OMC exerça as suas funções de forma eficaz e para a manutenção de um equilíbrio adequado entre os direitos e obrigações dos Membros¹²¹, e como tal, as disputas devem ser resolvidas de forma célere¹²², cumprindo os prazos que são estabelecidos pelo MERL para cada fase do processo¹²³.

Por fim, outro dos aspetos relevantes do SRL da OMC é o facto de proibir as determinações unilaterais. Os estados-parte da OMC concordaram no estabelecimento de um sistema multilateral de resolução de disputas, o que significa que não podem adotar ações unilaterais¹²⁴. Se os estados-parte pudessem tomar ações unilaterais isso resultaria, provavelmente, no estabelecimento de medidas retaliatórias (criação de barreiras ao comércio, por exemplo) como resposta a uma violação perpetuada por outro estado, as quais seriam inconsistentes com as obrigações assumidas ao abrigo do Acordo OMC¹²⁵.

Feita a apresentação do SRL da OMC, passamos agora à descrição do modo como decorrem os processos de resolução de litígios.

1.1. O Processo de Resolução de Litígios

O processo de resolução de litígios inicia-se quando um estado-parte da OMC considera que os seus interesses são lesados por uma medida adotada por outro estado-parte e, baseando-se no artigo XXII do GATT, dá início a um processo de consultas

¹²⁰ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 6;

¹²¹ MERL, Artigo 3.º, n.º3;

¹²² World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 6 – 7;

¹²³ MERL, Artigos 4º, n.ºs 3 e 9, 6.º, n.º 1, 12.º, n.º 8, 20.º, [...];

¹²⁴ MERL, Artigo 23.º;

¹²⁵ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 7 – 8;

com esse estado¹²⁶. Esse processo, que não deve ultrapassar o prazo de sessenta dias, tem como objetivo resolver, por via diplomática, a disputa que opõe dois ou mais estados-parte da OMC¹²⁷. Apenas se o processo de consultas falhar em alcançar uma solução igualmente satisfatória para as partes envolvidas, podem os estados-parte dar início ao processo de adjudicação, através do recurso ao painel¹²⁸. Juntamente com os bons ofícios, conciliação e mediação, as consultas são um dos meios diplomáticos de resolução de litígios previstos pelo SRL da OMC¹²⁹ que devem preceder à fase de adjudicação propriamente dita.

Se realizadas as consultas as partes não tiverem chegado a acordo no prazo de sessenta dias, o estado-parte queixoso pode requerer a constituição de um painel¹³⁰, o qual apreciará a queixa apresentada, bem como os fundamentos da mesma¹³¹. O pedido de criação de um painel (que é constituído por três [às vezes cinco] peritos provenientes de diferentes estados, escolhidos de entre uma lista de candidatos com as qualificações necessárias¹³²) deve ser apresentado por escrito ao Diretor-Geral do ORL. Por sua vez, esse pedido torna-se um documento oficial e circula por todos os estados-parte da OMC¹³³. Embora as partes da disputa sejam o queixoso e o acusado, estados terceiros podem ser ouvidos pelo painel se tiverem interesse substancial na questão em causa¹³⁴.

Estabelecido e composto o painel, é dado início ao seu trabalho. Uma das suas primeiras tarefas é estabelecer um calendário para o processo do painel, o qual pode

¹²⁶ MORAIS, Luís D. S., *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, Vol. II, AAFDL, Lisboa 2007, p. 363;

¹²⁷ TURGUTTOPBAS, P. Neslihan, *The Dispute Settlement Under the WTO: Experience of Turkey*, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 13 / 3, 2011, p. 102;

¹²⁸ MERL, Artigos 3.º, n.º 7, 4.º;

¹²⁹ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 43 – 45;

¹³⁰ MERL, Artigo 6.º;

¹³¹ MORAIS, *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, pp. 363 – 364;

¹³² LIMSIRITONG, *Can the Dispute Settlement Provisions of Regional Trade Agreement be Applied by WTO Panels and Appellate Body?: The Mexico Soft Drinks Case*, p. 65;

¹³³ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 48 – 49;

¹³⁴ *Ibid*, p. 50; MERL, Artigo 10.º;

beneficiar de alguma flexibilidade¹³⁵. Delineado um calendário, o próximo passo é apreciar objetivamente a questão que lhe foi colocada, de modo a chegar a conclusões que possam ajudar o ORL a resolver a disputa em causa¹³⁶.

Numa fase inicial do processo, são recolhidas as alegações escritas dos estados-parte em conflito, bem como dos estados terceiros (se os houver). Ainda na fase inicial, segue-se uma componente oral com as audiências das partes e estados terceiros que se julguem necessárias. Se o painel julgar necessário, pode ainda solicitar informação técnica e pareceres técnicos a qualquer indivíduo ou organismo¹³⁷.

Finda a fase inicial, o painel apresenta às partes um relatório preliminar (do qual não constam ainda conclusões ou recomendações) com as informações recolhidas na fase inicial¹³⁸. Após o termo do prazo estipulado pelo painel para as partes apresentarem os seus comentários a esse relatório preliminar, o painel apresenta um relatório provisório, no qual inclui já as suas conclusões e recomendações. Apesar de não ser ainda o relatório final, é já um relatório completo¹³⁹. Novamente, as partes podem apresentar as suas objeções: podem solicitar por escrito ao painel a revisão de certos aspetos do relatório e podem também solicitar uma audiência com o painel para discutir questões que careçam de clarificação ou modificação¹⁴⁰.

Feitas as revisões necessárias, o painel apresenta às partes o relatório final, o qual apenas será entregue ao ORL decorrido um prazo de vinte dias a contar da data em que foram transmitidos às partes litigantes¹⁴¹. Esse relatório contém, para além da matéria apresentada no relatório provisório, a discussão dos argumentos que ocorreu após a apresentação do relatório provisório¹⁴², e a conclusão a que o painel chegou, bem

¹³⁵ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 53; MERL, Artigo 12.º, n.ºs 2 e 3;

¹³⁶ MERL, Artigo 11.º;

¹³⁷ MORAIS, 2007, p. 364; MERL, Artigo 13.º;

¹³⁸ TURGUTTOPBAS, *The Dispute Settlement Under the WTO: Experience of Turkey*, p. 103; MERL, Artigo 15.º, n.º1;

¹³⁹ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 58; MERL, Artigo 15.º, n.º 2, 1ª parte;

¹⁴⁰ MORAIS, *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, p. 364; MERL, Artigo 15.º, n.º 2, 2ª parte;

¹⁴¹ TURGUTTOPBAS, *The Dispute Settlement Under the WTO: Experience of Turkey*, p. 103; MERL, Artigo 16.º, n.º 1;

¹⁴² MERL, Artigo 15.º, n.º 3;

como as recomendações necessárias para a conformação dessa medida com o Acordo¹⁴³. Decorridos os vinte dias, o ORL recebe o relatório final, gozando de um prazo de sessenta dias para adotá-lo, exceto se se formar consenso de não aprovação ou se o ORL for notificado da vontade de uma das partes em apresentar recurso do relatório final¹⁴⁴.

Tendo uma das partes interposto recurso do relatório final, o órgão de recurso, composto por sete peritos independentes, analisará as conclusões de direito do relatório final¹⁴⁵, não podendo referir-se à matéria factual na qual se baseia o relatório final do painel¹⁴⁶. Feita essa análise, e no prazo de sessenta dias¹⁴⁷, o órgão de recurso poderá ratificar, alterar ou revogar as conclusões jurídicas do painel¹⁴⁸, bem como a decisão do mesmo. As conclusões e recomendações do órgão de recurso são apresentadas ao ORL também em forma de relatório, o qual deverá ser aprovado no prazo máximo de trinta dias, a não ser que se forme consenso negativo de não aprovação. Sendo adotado pelo ORL, o relatório de recurso passa a ser vinculativo para os estados-parte litigantes¹⁴⁹.

Como resulta daquilo que acabámos de ver, se o painel ou o órgão de recurso considerarem que uma medida é incompatível com um acordo abrangido, é recomendado ao estado-parte em causa a conformação dessa medida com o Acordo¹⁵⁰, significando isso que o estado deve tomar as ações necessárias ao cumprimento das suas obrigações¹⁵¹. Para facilitar o papel dos estados, tanto o painel como o órgão de recurso

¹⁴³ Chapter 17 – Dispute Settlement Procedures under WTO, in *2015 Report on Compliance by Major Trading Partners with Trade Agreements – WTO, EPA / FTA and IIA*, p. 725, publicado por: www.meti.go.jp, disponível em: www.meti.go.jp/english/report/data/2015WTO/gCT15_1coe.html, consultado em: 18 de outubro 2017;

¹⁴⁴ MORAIS, *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, p. 365; MERL, Artigo 16.º, n.º 4;

¹⁴⁵ MERL, Artigo 17.º, n.ºs 1 e 6;

¹⁴⁶ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 66 – 67;

¹⁴⁷ MERL, Artigo 17.º, n.º 5;

¹⁴⁸ MERL, Artigo 17.º, n.º 13;

¹⁴⁹ MORAIS, *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, p. 365; MERL, Artigo 17.º, n.º 14;

¹⁵⁰ MERL, Artigo 19.º, n.º 1;

¹⁵¹ MOTA, Pedro Infante, *A Função Jurisdicional no Sistema GATT / OMC*, Edições Almedina, 2013, p. 1123;

podem sugerir as formas pelas quais os estados deverão conformar a medida com o Acordo¹⁵².

1.2. O Valor dos Relatórios e das Decisões do Órgão de Resolução de Litígios

Após a adoção por parte do ORL de um relatório do painel ou do órgão de recurso, as conclusões e recomendações contidas no mesmo tornam-se vinculativas para as partes em litígio, o que confere às decisões do ORL um caráter obrigatório. A pronta adoção das recomendações feitas é essencial para assegurar a efetividade e eficiência da resolução de disputas no seio da OMC¹⁵³. Para isso, o MERL estipula que no prazo de trinta dias a contar da adoção do relatório, o estado em causa deve informar o ORL sobre a forma como pretende executar as recomendações que lhe foram feitas¹⁵⁴. Se, porém, não for possível dar cumprimento imediato às recomendações, o estado gozará de um prazo razoável¹⁵⁵ para o fazer. No caso de não serem tomadas medidas num prazo razoável, é permitida a aplicação de medidas temporárias de caráter sancionatório que podem assumir duas formas: medidas de compensação e medidas de retaliação¹⁵⁶.

Para além do efeito que os relatórios do painel e do órgão de recurso têm para a disputa por eles endereçada, é ainda relevante perceber se esses mesmos relatórios poderão ter algum valor em disputas que surjam posteriormente. É necessário referir que os relatórios dizem respeito a uma certa disputa que ocorre entre certos estados-parte e com base em certa matéria. Ainda que esses relatórios sejam adotados, eles não têm um caráter vinculativo para outras disputas que possam ocorrer entre as mesmas partes sobre outras matérias ou entre partes diferentes, mas sobre as mesmas matérias, ainda que as questões de direito que se coloquem sejam as mesmas¹⁵⁷. Ou seja, tal como

¹⁵² World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 73;

¹⁵³ *Ibid*, p. 88;

¹⁵⁴ MERL, Artigo 21.º, n.º 3;

¹⁵⁵ *Ibid*, alíneas a), b) e c);

¹⁵⁶ MORAIS, *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, p. 366; MERL, Artigo 22.º;

¹⁵⁷ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, pp. 90 – 91;

acontece em várias áreas do direito internacional, aqui não se aplica a teoria do *stare decisis* ou precedente¹⁵⁸. A ser aplicada esta teoria, as decisões anteriores teriam caráter vinculativo, e portando deveriam ser observadas, a menos que houvesse uma razão para decidir de outro modo¹⁵⁹. Não sendo aplicada, há uma diminuição da previsibilidade e segurança, que são aspetos chave do SRL da OMC¹⁶⁰.

Apesar de os relatórios não terem esse caráter vinculativo, ainda assim podem assumir um caráter persuasivo. Ou seja, embora o painel e o órgão de recurso não estejam vinculados a relatórios adotados anteriores, podem, ainda assim, seguir e repetir a fundamentação por eles adotada se estiverem em causa as mesmas questões de direito o que, por sua vez, contribui para um aumento da segurança e previsibilidade do sistema multilateral de comércio¹⁶¹. É de notar, por fim, que os relatórios do painel que não foram adotados podem também assumir esse mesmo caráter persuasivo, podendo ser de igual importância em casos subsequentes¹⁶².

2. Os Sistemas de Resolução de Litígios dos Acordos Regionais de Comércio

Nos últimos anos (em especial, a partir da década de 90), foi possível observar uma grande transformação na posição dos estados em relação à criação de SRLs capazes de lidar com questões de direito internacional. O ceticismo que antes se sentia foi desvanecendo, dando lugar à criação de tribunais internacionais permanentes com jurisdição compulsória. Essa mudança de atitude por parte dos estados deveu-se a vários fatores como: a crescente densidade e complexidade das normas de direito internacional, a qual requeria a criação de SRLs igualmente sofisticados para garantir a correta observância dessas normas; a experiência positiva com alguns tribunais

¹⁵⁸ Sobre o papel do precedente no SRL da OMC: BESHKAR, Mostafa, CHILTON, Adam S., *Revisiting Procedure and Precedent in the WTO: An Analysis of US – Countervailing and Anti-Dumping Measures (China)*, Coase – Sandor Working Paper Series in Law and Economics, nº 728, University of Chicago, Law School, 2015, pp. 13 – 18; CHUA, Adrian T., *Precedent and Principles of WTO Panel Jurisprudence*, Berkeley Journal of International Law, Vol. 16, Issue 2, 1998, pp. 178 – 185;

¹⁵⁹ MOTA, *A Função Jurisdicional no Sistema GATT / OMC*, p. 1148;

¹⁶⁰ *Ibid*, p. 1159, *a contrario*;

¹⁶¹ World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, p. 91;

¹⁶² Posição defendida em: Relatório do Órgão de Recurso, *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R;

internacionais (como foi o caso do Tribunal Europeu de Justiça [TEJ] e do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos [TEDH]); e a incapacidade do Tribunal Internacional de Justiça (TIJ) para resolver disputas que requeriam maior nível de especialização¹⁶³.

Seguindo essa tendência, e dado o seu elevado nível de especialização, também os ARCs criaram SRLs próprios, providos da jurisdição necessária para resolver questões que possam surgir na aplicação dos ARCs aos quais pertencem. Fazer uma descrição destes sistemas não se afigura de tão fácil concretização como no caso do SRL da OMC. A OMC, enquanto organização una, contém um SRL próprio. Já os ARCs existem em elevado número, o que significa também uma multiplicidade de disposições sobre resolução de litígios. Não sendo possível aqui fazer a análise de todos os ARCs, apresentaremos aquelas que têm sido as tendências por eles seguidas.

Para começar, é de notar que nem todos os ARCs contêm disposições sobre resolução de litígios. Alguns ARCs não fazem nenhuma menção a mecanismos de resolução de litígios porque sabem que os estados-parte têm acesso a outros mecanismos que visam o mesmo fim (é o que acontece, por exemplo, nos acordos de alargamento da União Europeia [UE]), enquanto outros simplesmente não têm um mecanismo de resolução de litígios por decisão própria¹⁶⁴.

Outros ARCs criam SRLs de modelo político / diplomático. Nesses ARCs as partes apenas preveem, como forma de resolver litígios entre as partes, as consultas, não havendo recurso a qualquer mecanismo judicial¹⁶⁵. É de notar que os SRLs de modelo político / diplomático dizem respeito, na sua maioria, a ARCs que foram celebrados entre a década de 70 e 90 o que, para além de coincidir com o período em que se verifica uma elevada proliferação de ARCs, coincide também com a vigência do GATT de 1947¹⁶⁶.

¹⁶³ SHANY, Yuval, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, International Courts and Tribunals Series, Oxford University Press, 2003, pp. 3 – 4;

¹⁶⁴ FROESE, Marc D., *Regional Trade Agreements and the Paradox of Dispute Settlement*, Manchester Journal of International Economic Law, Vol. 11, Issue: 3, 2014, p. 376;

¹⁶⁵ *Ibidem*;

¹⁶⁶ CHASE, Claude, YANOVICH, Alan, CRAWFORD, Jo-Ann, UGAZ, Pamela, *Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements – Innovative or Variations on a Theme?*, Staff Working Paper ERSD – 2013 – 07, World Trade Organization – Economic Research and Statistics Division, 2013, p. 13;

O modelo que conta com mais adeptos é o modelo quasi-judicial. ARCs cujo SRL se inclui no modelo quasi-judicial preveem a criação de tribunais arbitrais¹⁶⁷. Este é, portanto, um modelo que estabelece um órgão de adjudicação *ad hoc*, visto que apenas é composto para resolver determinada disputa e é dissolvido assim que é alcançada uma decisão¹⁶⁸. Para além de criarem um órgão *ad hoc*, a maioria destes ARCs também estabelece cláusulas de escolha de fórum que permitem aos estados-parte, em certas situações, escolher o fórum ao qual preferem submeter a sua disputa¹⁶⁹.

Por fim, existem ainda ARCs cujo SRL se enquadra num modelo judicial. Neste caso, o SRL é totalmente articulado e por isso a sua atuação é pautada por uma série de regras como: prazos para a resolução de litígios; regras sobre a composição dos painéis; vias de comunicação diplomática específicas; regras de implementação de decisões; e cláusulas de exclusão e / ou de escolha de fórum¹⁷⁰. Dos vários modelos apresentados, este é o que conta com um menor nível de adesão. Até ao fim de 2012, eram apenas dez os ARCs cujo SRL se enquadrava no modelo judicial¹⁷¹.

2.1. O Processo de Resolução de Litígios

O processo de resolução de litígios levado a cabo pelos SRLs de ARCs é muito semelhante ao da OMC, tendo apenas algumas diferenças (na sua maioria, não muito significantes), dependendo do modelo a que pertencem. A grande diferença em relação ao SRL da OMC é a inclusão de cláusulas de escolha de fórum, diferença essa que será analisada também neste ponto.

Tal como acontece na OMC, o processo de resolução de litígios é iniciado, regra geral, pela fase das consultas. No modelo político / diplomático, para além de esta ser a fase na qual se inicia o processo, é também a fase no qual ele se esgota visto que neste modelo não há lugar a processo de adjudicação. No modelo quasi-judicial, os processos

¹⁶⁷ FROESE, *Regional Trade Agreements and the Paradox of Dispute Settlement*, p. 376;

¹⁶⁸ CHASE [et. al], *Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements – Innovative or Variations on a Theme?*, p. 11;

¹⁶⁹ FROESE, *Regional Trade Agreements and the Paradox of Dispute Settlement*, p. 376;

¹⁷⁰ *Ibid*, pp. 376 – 377;

¹⁷¹ CHASE [et. al], *Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements – Innovative or Variations on a Theme?*, p. 13;

de resolução de litígios iniciam-se sempre com esta fase, enquanto no modelo judicial, o pedido de consultas, embora possa ocorrer, é altamente incomum¹⁷².

Não sendo possível resolver a disputa através das consultas, dá-se início ao processo de adjudicação o que, no modelo quasi-judicial, se traduz na criação de painéis *ad hoc*, regra geral, compostos por três membros do painel (podendo esse número, em certos casos, ser elevado para cinco)¹⁷³. No modelo judicial, o processo de adjudicação inicia-se junto de tribunais permanentes que são compostos, na maior parte das vezes, por um número de juízes correspondente ao número de estados-parte do ARC¹⁷⁴.

Quanto ao prazo para a conclusão do processo de adjudicação, regra geral, tanto os SRLs de modelo quasi-judicial, como os de modelo judicial, estabelecem prazos para a conclusão do mesmo, os quais ainda podem ser encurtados se estiverem em causa casos urgentes¹⁷⁵. Para além do prazo para conclusão do processo de adjudicação, são ainda estabelecidos prazos para a adoção das recomendações feitas pelos órgãos de adjudicação¹⁷⁶.

A principal diferença em relação ao SRL da OMC é, sem dúvida, a inclusão de disposições sobre escolha de fórum. Estas tanto podem surgir no modelo quasi-judicial, como no modelo judicial. Na prática, podemos encontrar cinco diferentes tipos de disposições sobre escolha de fórum: disposições que exigem a adoção das regras de resolução de litígios da OMC; disposições que exigem a adoção das regras de resolução de litígios do ARC; regras que encorajam (sem exigir) a adoção das regras do ARC; disposições que permitem uma escolha de entre ambos os SRLs, com a condicionante de que, iniciados os procedimentos no fórum escolhido, a possibilidade de recorrer ao outro fórum fica precluída; e disposições que permitem o uso subsequente, mas não simultâneo, de ambos os SRLs¹⁷⁷. Importa salientar que, enquanto em alguns casos a competência atribuída é exclusiva (quando há uma exigência quanto às regras que devem ser aplicadas ao caso), noutros casos a competência é “oferecida” numa base

¹⁷² *Ibid*, p. 24;

¹⁷³ *Ibid*, pp. 25 – 27;

¹⁷⁴ *Ibid*, pp. 27 – 28;

¹⁷⁵ *Ibid*, p. 30;

¹⁷⁶ *Ibid*, pp. 32 – 34;

¹⁷⁷ *Ibid*, pp. 21 – 23;

permissiva (quando a escolha é deixada ao livre arbítrio dos estados, ainda que daí resultem algumas condicionantes).

2.2. Paralelismo entre a Evolução da Resolução de Litígios na Organização Mundial de Comércio e nos Acordos Regionais de Comércio

Se olharmos para o atual SRL da OMC, vemos que a sua evolução teve duas fases essenciais: uma primeira fase decorreu entre 1947 e 1995, a qual coincidiu com o período de vigência do GATT de 1947, ainda anterior à criação da OMC; e uma segunda fase que se mantém desde a conclusão das negociações da Ronda do Uruguai em 1995, até à atualidade. Da análise da evolução do SRL da OMC feita no início deste capítulo, podemos concluir que os mecanismos de resolução de litígios assumiram, essencialmente, duas formas: inicialmente, as disputas eram resolvidas pela via diplomática, significando isso que o processo de resolução de litígios limitava-se à fase das consultas; porém, após a Ronda do Uruguai e com a aprovação do MERL, a fase das consultas passou a ser apenas a fase inicial do processo de resolução de litígios, à qual se segue um processo de adjudicação levado a cabo por painéis independentes, os quais analisam as questões em apressa e apresentam conclusões e recomendações ao ORL da OMC.

Até ao início da década de 90, os SRLs de ARCs de modelo político / diplomático eram os que ocupavam o topo das preferências dos estados-parte. Quando, em 1995, a OMC foi estabelecida, havia um total de vinte e oito ARCs cujo SRL assumia carácter político / diplomático, a contrastar com nove de modelo quasi-judicial e seis de modelo judicial¹⁷⁸. A elevada adesão ao modelo político / diplomático, para além de acompanhar a proliferação de ARCs que ocorreu nesse período, fica a dever-se ao facto de a via diplomática ser também o método utilizado durante a vigência do GATT de 1947 para a resolução de litígios, o que constitui uma clara influência nas opções feitas pelos estados-parte de ARCs.

A partir da segunda metade da década de 90, a tendência altera-se drasticamente. No período compreendido entre 1995 e 2012, eram cento e quarenta e sete o número de ARCs com SRL de modelo quasi-judicial. Os ARCs com modelo judicial sofreram um

¹⁷⁸ *Ibid*, p. 13;

crescimento pouco significativo (eram apenas dez) e os de modelo político / diplomático eram sessenta e nove¹⁷⁹. Ainda que o seu número tenha crescido, não acompanhou o crescimento verificado pelo modelo quasi-judicial. A mudança que se tem verificado neste período posterior a 1995 é explicado da mesma forma que se explicou a elevada adesão ao modelo político no período anterior a 1995: enquanto nesse primeiro período, o modelo político / diplomático era resultante da influência do GATT de 1947, neste segundo período a tendência está ligada à entrada em vigor do MERL¹⁸⁰. Para além do MERL, que entrou em vigor um ano depois do estabelecimento da OMC, outro motivo que levou à alteração do modelo político / diplomático para o quasi-judicial foi a entrada em vigor do NAFTA em 1994. A crescente aceitação e confiança nos modelos de resolução de litígios estabelecidos pelo NAFTA e pelo MERL foram, portanto, os dois aspetos essenciais para a alteração operada¹⁸¹.

Feito o estudo dos principais aspetos dos SRLs da OMC e dos ARCs, estão reunidas as ferramentas necessárias para avançar para o problema central do nosso trabalho: a sobreposição e o conflito de jurisdições entre esses sistemas.

¹⁷⁹ *Ibidem*;

¹⁸⁰ *Ibid*, p. 15;

¹⁸¹ *Ibidem*;

III. Sobreposição e Conflito de Jurisdições entre os Sistemas de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio e dos Acordos Regionais de Comércio

1. Sobreposição e Conflito de Jurisdições – Noção

A sobreposição e o conflito de jurisdições são um fenómeno do direito internacional relativamente recente. Durante muito tempo, não existiam tribunais internacionais aos quais os estados pudessem recorrer. Situação diferente ocorre atualmente: ao invés da inexistência de tribunais, temos vários tribunais internacionais cuja jurisdição, em certas situações, se sobrepõe¹⁸². A crescente especialização dos vários ramos de direito internacional levou a que fossem criados tribunais com competências igualmente especializadas, dando origem à fragmentação do direito internacional¹⁸³. Essa fragmentação, apesar de trazer alguns problemas associados (como é o caso da sobreposição de jurisdições), pode ser encarada como um fenómeno positivo, visto que resulta da maior relevância que a normatização internacional de várias matérias tem assumido¹⁸⁴.

Apesar de a sobreposição e conflito de jurisdições ser um problema que tem recebido muita atenção no plano internacional, este é um problema que se verifica também no direito interno. O Código de Processo Civil (CPC) português, por exemplo, define conflito de jurisdição como sendo uma situação em que «duas ou mais autoridades, pertencentes a diversas atividades do Estado, ou dois ou mais tribunais, integrados em ordens jurisdicionais diferentes, se arrogam ou declinam o poder de conhecer da mesma questão: o conflito diz-se positivo no primeiro caso e negativo no

¹⁸² PAUWELYN, Joost, SALLES, Luiz Eduardo, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, Cornell International Law Journal, Vol. 42, Issue 1, 2009, p. 79;

¹⁸³ HENCKELS, Caroline, *Overcoming Jurisdictional Isolationism at the WTO – FTA Nexus: A Potential Approach for the WTO*, The European Journal of International Law, Vol. 19, nº 3; 2008, pp. 571 – 572; GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Internacional Público – Introdução, Fontes, Relevância, Sujeitos, Domínio, Garantia*, 3ª edição, Edições Almedina, outubro, 2010, pp. 43-66;

¹⁸⁴ BEDNARSKI, Fernando, SANTOS, Amanda Duque dos, *Conflitos de Jurisdição e Solução de Controvérsias: A Problemática Co-Existência entre a OMC e os Tratados Regionais de Comércio*, Revista Eletrónica de Direito Internacional, Vol. 5, 2009, publicado por: <http://centrodereitointernacional.com.br>, disponível em: http://centrodereitointernacional.com.br/static/revistaeletronica/volume5/arquivos_pdf/sumario/luis_aman_da.pdf, consultado em: 26 janeiro 2017, p. 233;

segundo¹⁸⁵». Os conflitos podem então surgir entre duas autoridades pertencentes a diferentes atividades do estado (entre a atividade judicial e a administrativa, por exemplo), ou entre tribunais pertencentes a ordens jurisdicionais diferentes (entre o tribunal judicial e o administrativo, por exemplo)¹⁸⁶. Esses conflitos não ficam, no entanto, por resolver. Surgindo conflitos de jurisdição, eles são resolvidos, consoante os casos, pelo Supremo Tribunal de Justiça (STJ) ou pelo Tribunal de Conflitos¹⁸⁷.

O facto de ser dada maior importância a este problema quando ele se verifica no plano internacional prende-se com a inexistência de um tribunal cuja jurisdição lhe permita resolver situações conflituantes. Enquanto em Portugal existem dois tribunais capazes de resolver essas questões, no direito internacional não existe nenhum tribunal que o possa fazer. Ao contrário também do que ocorre no direito interno, no direito internacional os diferentes órgãos jurisdicionais encontram-se todos num plano horizontal, significando isso que nenhum se sobrepõe a outro (ao contrário do que aconteceria se se localizassem num plano vertical). Esta ausência de hierarquia pode, portanto, ser apontada como um motivo potenciador de situações conflituantes no direito internacional¹⁸⁸.

Que situações desencadeiam então as situações de sobreposição e conflito de jurisdições? Diz-se que há sobreposição quando existe a possibilidade de se iniciar uma mesma disputa perante dois SRLs diferentes¹⁸⁹. Por outro lado, há conflito quando ambos os SRLs exercem, efetivamente, a sua jurisdição com vista a resolver a mesma disputa¹⁹⁰.

A ideia central é a de que, para haver sobreposição ou conflito de jurisdições, têm de existir, pelo menos, dois SRLs disponíveis para resolver a mesma questão.

¹⁸⁵ CPC, Artigo 109.º, n.º 1;

¹⁸⁶ AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *Direito Processual Civil*, 11ª Edição, Edições Almedina, 2013, p. 140;

¹⁸⁷ *Ibid*, p. 141; CPC, Artigo 110.º;

¹⁸⁸ GRAEWERT, Tim, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, *Contemporary Asia Arbitration Journal*, Vol. 1, Issue: 2, 2008, p. 290;

¹⁸⁹ KUOPPAMÄKI, Riika, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, University of Helsinki – Faculty of Law, 2016, p. 2; KWAK, Kyung, MARCEAU, Gabrielle, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, Conference of Regional Trade Agreements, World Trade Organization, abril 2002, p. 2;

¹⁹⁰ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 2;

Havendo uma pluralidade de SRLs disponíveis, os estados queixosos deparam-se com a necessidade de escolher um de entre os SRLs disponíveis. Essa escolha tem sido denominada no direito internacional por *forum shopping*, o qual desencadeia vários problemas que importa referir.

O *forum shopping* é comumente visto como uma estratégia visto que os estados, tendencialmente, atribuem preferência ao fórum que, com mais probabilidade produzirá um resultado conforme às suas expectativas. O modo como os estados queixosos fazem a sua escolha está associado, por regra, a duas variáveis: a preferência que o estado queixoso tem quanto ao possível resultado da disputa; e a expectativa do queixoso quanto ao valor futuro do “precedente” estabelecido na decisão¹⁹¹. Enquanto na primeira variável, o estado queixoso dá preferência ao SRL que com mais probabilidade proferirá uma decisão que lhe seja favorável, na segunda variável, os estados demonstram uma preocupação com o valor futuro da decisão adotada (ou seja, se a decisão adotada será mais vezes utilizada por eles contra outros estados, ou se, ao contrário, será mais vezes utilizada contra eles)¹⁹². Tal como foi referido no capítulo anterior, no direito internacional, o precedente não tem valor vinculativo; porém, tem valor persuasivo, podendo uma certa decisão adotada por um SRL ser seguida posteriormente por outro se em causa estiver a mesma questão de direito. Por esse motivo, o valor futuro que uma decisão possa assumir é um aspeto tido em conta pelos estados aquando da escolha de um SRL.

As estratégias de *forum shopping* refletem vários aspetos negativos. Essas estratégias podem ser inconsistentes com aquilo que as partes tinham estipulado previamente com relação à escolha de fórum em caso de disputas¹⁹³; podem dar lugar a litigação paralela, subsequente, e até mesmo simultânea¹⁹⁴; e geram imprevisibilidade, visto que a litigação múltipla pode resultar em duas decisões conflitantes¹⁹⁵.

¹⁹¹ BUSCH, Marc L., *Overlapping Institutions, Forum Shopping, and Dispute Settlement in International Trade*, International Organization, Vol. 61, 2007, p. 736;

¹⁹² *Ibidem*;

¹⁹³ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 3;

¹⁹⁴ *Ibidem*;

¹⁹⁵ *Ibidem*;

A grande preocupação com o *forum shopping* resulta então da possibilidade de haverem decisões conflitantes. A existirem, podem levar a que uma disputa não fique resolvida, e ameaçam a estabilidade e legitimidade do sistema no qual esses tribunais operam¹⁹⁶ (sendo as decisões conflitantes tomadas, por exemplo, pelo SRL de um ARC e pelo SRL da OMC, ameaçam a estabilidade e legitimidade do sistema multilateral de comércio). A ausência de um tribunal superior de direito internacional capaz de resolver o conflito gerado leva a que a disputa se prolongue por mais tempo do que o necessário ou, em último caso, pode ficar por resolver¹⁹⁷. É de notar ainda, que o facto de haver sobreposição de jurisdições não é automaticamente um problema. A sobreposição apenas se torna problemática quando daí resultam duas decisões conflitantes sobre um litígio que opõe as mesmas partes, sobre a mesma matéria e questão de direito. Se dois tribunais decidirem sobre diferentes aspetos da mesma disputa, a sobreposição deixa de ser um problema¹⁹⁸.

Quando existem duas decisões conflitantes que resultam de litigação subsequente ou simultânea, há uma questão que importa responder: porque é que os tribunais decidem casos que já foram anteriormente decididos por outro tribunal? As explicações são duas: em primeiro lugar, os tribunais internacionais, por regra, atuam sob o princípio do consentimento das partes. Por esse motivo, os tribunais sentem-se “pressionados” a decidir o caso. Visto que são as partes que atribuem jurisdição aos tribunais internacionais, eles sentem-se na obrigação de resolver disputas que já foram anteriormente resolvidas por outro tribunal, por ser isso que as partes lhe pediram para fazer¹⁹⁹; em segundo lugar, diz-se que, ainda que a mesma questão possa ser resolvida por dois tribunais internacionais, a decisão será sempre tomada de um ângulo legal diferente. Isso decorre do facto de a jurisdição dos tribunais internacionais ser baseada em diferentes tratados e, consequentemente, aplicam diferentes regras. A ideia,

¹⁹⁶ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 83; KUOPPAMÄKI, 2016, p. 4;

¹⁹⁷ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 4;

¹⁹⁸ *Ibidem*;

¹⁹⁹ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 83;

portanto, é que diferentes tribunais, criados por diferentes tratados, usarão fundamentos legais diferentes para resolver a mesma disputa²⁰⁰.

A disponibilidade de vários SRLs para resolver a mesma disputa e a consequente necessidade de fazer uma escolha é considerada um “problema de luxo”²⁰¹. Enquanto antes havia uma ausência de tribunais internacionais, agora existe uma multiplicidade deles, muitas vezes com jurisdições semelhantes e que dificultam a escolha por parte dos estados. Embora sejam apontados vários aspetos negativos à sobreposição de jurisdições, é ainda possível salientar alguns aspetos positivos: a existência de vários fóruns com jurisdição sobre as mesmas (ou semelhantes) matérias assegura que todos os aspetos de disputas complexas e multifacetadas sejam efetivamente resolvidos, o que aumenta a segurança daqueles estados que veem os seus direitos serem violados por outros;²⁰² gera concorrência entre os fóruns cuja jurisdição se sobrepõe, o que por sua vez pode levar a decisões mais bem fundamentadas e céleres²⁰³; e por fim, pode também ser um importante fator para o desenvolvimento do direito internacional²⁰⁴.

1.1. Sobreposição e Conflito de Jurisdições entre os Sistemas de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio e dos Acordos Regionais de Comércio

A sobreposição e o conflito de jurisdições em matéria comercial são uma realidade que está associada ao facto de os estados-parte da OMC serem também parte de pelo menos um ARC. Isso significa que muitos dos assuntos que são regulados pelo GATT (ou por outro acordo abrangido pelo Acordo da OMC), são também regulados pelos ARCs, o que leva a que, a maior parte das disputas que dizem respeito a restrições

²⁰⁰ *Ibidem*;

²⁰¹ *Ibid*, p. 80;

²⁰² KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 3;

²⁰³ *Ibidem*;

²⁰⁴ *Ibidem*; LAVRANOS, Nikolaos, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. 68, 2008, p. 576;

diretas ou indiretas ao comércio possam ser submetidas tanto ao SRL da OMC, como ao SRL dos ARCs²⁰⁵.

Estando em causa violações de obrigações, anulação ou redução das vantagens previstas nos acordos abrangidos pela OMC, o SRL da OMC exerce jurisdição exclusiva²⁰⁶, estando ele disponível para resolver qualquer disputa entre estados-parte que diga respeito a possíveis violações de direitos que lhes assistem. Para iniciar um processo de resolução de disputas junto da OMC basta então ser alegado que uma medida adotada por outro estado prejudica os benefícios que deveria alcançar ao abrigo dos acordos abrangidos pela OMC²⁰⁷.

Acontece que a mesma disputa pode, muitas vezes, ser também submetida ao SRL de ARCs. Frequentemente, os ARCs contêm direitos e obrigações que são paralelos aos previstos pela OMC. A par disso, regra geral também têm mecanismos de resolução de litígios próprios, sobrepondo-se ao SRL da OMC²⁰⁸. Vejamos o seguinte exemplo:

O artigo XI do GATT (sobre a eliminação geral das restrições quantitativas) estabelece que:

«Nenhuma parte contratante instituirá ou manterá, na importação de um produto originário do território de outra parte contratante ou na exportação ou venda para a exportação de um produto destinado ao território de outra parte contratante, proibições ou restrições que não sejam direitos aduaneiros, impostos ou outras imposições, quer a sua aplicação seja feita por meio de contingentes, licenças de importação ou de exportação, quer por quaisquer outras medidas²⁰⁹.»

Por seu turno, o NAFTA estabelece no seu artigo 309 que:

«Exceto se o presente Acordo prever o contrário, nenhuma parte pode adotar ou manter uma proibição ou restrição à importação de qualquer produto

²⁰⁵ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 53;

²⁰⁶ MERL, Artigo 23; KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, Conference on Regional Trade Agreements, World Trade Organization, abril 2002, p. 3;

²⁰⁷ KUOPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, pp. 5 – 6;

²⁰⁸ *Ibid*, p. 6;

²⁰⁹ GATT, Artigo XI, n.º 1;

proveniente do território de outra parte ou à exportação ou venda para a exportação de um produto destinado ao território de outra parte contratante, a não ser que a mesma seja conforme ao artigo XI do GATT (...)²¹⁰.»

Apesar de o exemplo aqui dado se referir ao NAFTA, disposições como esta encontram-se na maioria dos ARCs celebrados. O exemplo serve apenas para demonstrar a existência de disposições no GATT e nos ARCs que, podendo discernir um pouco na sua redação, ainda assim preveem direitos e obrigações de igual conteúdo, o que torna possível desafiar a mesma medida perante dois SRLs diferentes.

No âmbito da OMC e dos ARCs, há sobreposição de jurisdições quando: (a) dois fóruns afirmam ter competência exclusiva sobre a mesma matéria; (b) quando um forum afirma ter competência exclusiva, enquanto o outro “oferece” jurisdição numa base permissiva; (c) dois fóruns estão disponíveis para resolver a mesma questão²¹¹.

Na primeira situação descrita, em que tanto o SRL da OMC como o SRL do ARC têm competência exclusiva para resolver a mesma disputa dá-se um problema de dupla violação: se um estado-parte da OMC e que também é parte de um ARC, opta por submeter a disputa ao SRL do ARC, estará a violar o artigo 23º do MERL; se, ao contrário, optar pelo SRL da OMC, estará a violar a disposição relevante do ARC. Numa situação assim concebida, independentemente da escolha feita, haverá sempre lugar à violação de uma das disposições relevantes.

Por outro lado, o conflito de jurisdições ocorre quando ambos os ORLs afirmam ter competência sobre a mesma matéria (seja ela exclusiva ou numa base permissiva) e ambos exercem, efetivamente, a sua jurisdição perante o mesmo caso, podendo alcançar soluções contrárias e mesmo conflitantes²¹².

Para evitar que haja lugar a decisões conflitantes, numa situação em que ambos os SRLs têm jurisdição sobre a mesma matéria, qual deles deve prevalecer? Nenhum.

²¹⁰ NAFTA, Artigo 309.º, n.º 1, publicado por: <https://idatd.cepal.org>, disponível em: [https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Ingles/North American Free Trade Agreement-NAFTA.pdf](https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Ingles/North%20American%20Free%20Trade%20Agreement-NAFTA.pdf), consultado em: 11 de novembro de 2017;

²¹¹ KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 3;

²¹² GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, p. 290;

Tal como vimos antes, uma das características dos tribunais internacionais é que eles se situam num plano horizontal, não se sobrepondo nenhum ao outro. Assim sendo, os problemas resultantes da sobreposição e conflito de jurisdições tornam-se inevitáveis²¹³.

Podendo a mesma questão ser submetida perante ambos os SRLs, os ARCs, em regra, estabelecem uma de três possibilidades: a escolha de fórum é feita pelo estado queixoso²¹⁴; ao estado queixoso é exigido que submeta a disputa ao SRL da OMC²¹⁵; ao estado queixoso é exigido que a disputa seja submetida ao SRL do ARC²¹⁶.

Sendo a escolha de fórum feita pelo estado queixoso, este escolherá o fórum que considera ser o mais adequado e mais benéfico para o seu caso²¹⁷. Quando os ARCs exigem que certa disputa seja submetida ao SRL da OMC, normalmente isso significa que o seu SRL não regula essa matéria. Comummente, os SRLs de ARCs excluem certas matérias da sua jurisdição (muitas vezes relacionadas com medidas sanitárias e fitossanitárias, concorrência ou comércio de serviços). Nesses casos, e dada a sua incapacidade em resolver as questões que daí resultem, estabelecem que o SRL competente para as resolver é o da OMC²¹⁸. Por outro lado, quando é exigida a submissão de certa disputa ao SRL do RTA, isso pode significar que a matéria nela abrangida é extra-OMC e, portanto, o SRL da OMC não teria conhecimento suficiente para analisar essa disputa. Isso não é sempre o caso. Em certas situações, apesar de o SRL da OMC poder também analisar a disputa em causa (pelo facto de ambos cobrirem a mesma matéria), ainda assim o ARC exige que a mesma seja submetida ao seu SRL²¹⁹.

²¹³ SHONGWE, Musa Njabulo, *The Fragmentation of the Multilateral Trading System: The Impact of Regionalism on WTO Law*, Amsterdam Law Forum, Vol. 9, Nº 1, 2017, p. 26;

²¹⁴ PAUWELYN, Joost, *Legal Avenues to “Multilateralizing Regionalism”: Beyond Article XXIV*, Conference on Multilateralizing Regionalism, Sponsored and organized by WTO – HEI, Genebra, setembro 2007, p. 22;

²¹⁵ *Ibid*, p. 23;

²¹⁶ *Ibid*, p. 25;

²¹⁷ *Ibid*, p. 22;

²¹⁸ *Ibid*, p. 23 – 25;

²¹⁹ É o caso, por exemplo, do Artigo 2005, nº 4, do NAFTA que exige que disputas relacionadas com medidas sanitárias e fitossanitárias e medidas relacionadas com *standards* sejam submetidas ao SRL do NAFTA, embora o SRL da OMC ofereça jurisdição na mesma matéria; PAUWELYN, 2007, pp. 25 – 26;

Embora as cláusulas que se incluem nos ARCs sobre a escolha de fórum tenham como objetivo último o de evitar a dupla litigação, a verdade é que não têm cumprido o seu objetivo, sendo várias as situações em que a mesma questão é submetida ao SRL da OMC e dos ARCs.

Um caso em que a sobreposição de jurisdições tem-se afigurado especialmente problemática é aquele que se verifica entre o SRL do NAFTA e da OMC. O NAFTA estabelece que as disputas que resultem da aplicação do NAFTA ou do GATT (bem como nos restantes acordos abrangidos pela OMC), devem ser submetidas num órgão à discricção do estado queixoso²²⁰, com a condicionante de que, uma vez iniciados os procedimentos num desses órgãos, fica excluída a possibilidade de recorrer ao outro²²¹. Porém, se estiverem em causa matérias referentes ao ambiente, a medidas sanitárias e fitossanitárias ou a imposições técnicas, a jurisdição é atribuída exclusivamente ao NAFTA. Por esse motivo, se um membro do NAFTA tiver iniciado um procedimento perante o Órgão da OMC sobre uma das matérias às quais é atribuída jurisdição exclusiva, deve anular o procedimento a que deu início e suscitar a sua questão perante o órgão do NAFTA²²².

Por seu turno, o MERL estabelece que qualquer violação ao Acordo OMC ou aos acordos abrangidos deve ser contestada perante o SRL da OMC²²³. Será, portanto, a referida disposição do NAFTA suficiente para impedir a atuação do ORL da OMC? De que modo pode o artigo 23º do MERL ser conciliado com a disposição do NAFTA?²²⁴

À luz da quasi-automaticidade do mecanismo da OMC, se houver a alegação da violação de uma medida da OMC, será improvável que o painel se recuse a ouvir a queixa relativa a essa violação de um Membro da OMC com base na alegação da outra parte presente na disputa de que o órgão regional poderia alcançar uma melhor solução para o caso²²⁵.

²²⁰ NAFTA, Artigo 2005.º, n.º 1;

²²¹ NAFTA, Artigo 2005.º, n.º 6;

²²² NAFTA, Artigo 2005.º, n.º 4; KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 3;

²²³ MERL, Artigo 23.º;

²²⁴ KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, pp. 3 – 4;

²²⁵ *Ibid*, p. 4;

De qualquer modo, ao iniciar a disputa fora do órgão do NAFTA, o membro estará a violar a disposição que proíbe que aquela matéria seja invocada perante um órgão diferente do NAFTA, levando a que essa violação possa ser objeto de uma queixa perante a OMC²²⁶.

Embora não seja a escolha mais prática (ou até a mais adequada), não existe nenhum impedimento legal que obste à possibilidade de um estado-parte do NAFTA iniciar procedimentos no órgão da OMC em matéria que é da exclusiva competência do SRL do NAFTA. A verdade é que, para a solução de uma mesma disputa, a OMC e o NAFTA fundamentariam a sua decisão de formas diferentes visto que o SRL da OMC estaria a examinar alegadas violações do Acordo OMC, enquanto o SRL do NAFTA estaria a examinar alegadas violações do NAFTA²²⁷

Deste modo se demonstra que, embora as cláusulas sobre escolha de fórum possam ser aplicadas aos estados-parte do ARC em causa, as mesmas não servem nunca como um impedimento para a atuação do SRL da OMC. Por esse motivo, o risco de haver dupla litigação, continua a ser muito elevado. As cláusulas de escolha de fórum têm-se demonstrado insuficientes para fazer face a esse problema, o que se tem traduzido, ao longo dos anos, num crescente número de casos que foram sujeitos a dupla litigação. Sobre esse aspeto, os estados-parte do NAFTA e do Acordo de Comércio Livre Canadá – EUA (CUSTFA) têm sido os líderes²²⁸, tendo submetido, em diversas ocasiões, as mesmas disputas perante os SRLs do NAFTA / CUSTFA e da OMC / GATT 1947²²⁹.

2. Estudo de Casos

²²⁶ *Ibidem*;

²²⁷ *Ibid*, pp. 4 – 5;

²²⁸ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 54;

²²⁹ Destacamos quatro casos que foram objeto de decisão pelos seguintes relatórios: Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Final Countervailing Duty Determination with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada*, WT/DS257/AB/R; Relatório do Painel, *United States – Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverages*, DS23/R; Relatório do Painel, *United States – Countervailing Duties on Fresh, Chilled and Frozen Pork*, DS7/R; Relatório do Painel, *Canada – Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon*, L/6268;

Em se tratando de sobreposição e conflito de jurisdições, são vários os casos que foram submetidos perante um órgão regional de resolução de litígios e perante o ORL da OMC e que têm sido objeto de estudo pela doutrina. Dois dos casos que têm recebido mais atenção são os casos *México – Impostos sobre os Refrigerantes e outras Bebidas* e *Brasil – Medidas que afetam a Importação de Pneus Recauchutados*.

2.1. México – Impostos aos Refrigerantes e outras Bebidas

Contexto: Nos Estados Unidos os custos de produção de açúcar são elevados. Por esse motivo, em certos produtos (como os refrigerantes), o açúcar tem sido substituído por outros adoçantes²³⁰. De acordo com o México (baseando-se num anexo do NAFTA), a partir do ano 2000 este passaria a exportar para os Estados Unidos o excedente de açúcar por si produzido se se verificasse um excedente durante dois anos consecutivos. Para além das negociações que foram concluídas nesse sentido no âmbito do NAFTA, foram feitas negociações que resultaram em duas outras cartas que foram assinadas pelos principais negociadores dos dois Estados. Essas cartas teriam eliminado a disposição do anexo do NAFTA que estabelecia que as exportações do México seriam iguais ao seu excedente de produção, substituindo-a por uma disposição que impunha limites quantitativos para essa exportação. Ainda de acordo com o México, as cartas nunca foram assinadas pelos ministros apropriados e, mais tarde, foram trocadas novas cartas onde se expressou um desacordo sobre se as duas referidas cartas tinham ou não passado a ser parte do NAFTA²³¹. Visto que o México tinha a expectativa de aumentar o seu nível de exportação de açúcar para os Estados Unidos, essa expectativa foi derrubada pela última troca de cartas. Além disso, por força do NAFTA, a exportação de adoçantes dos Estados Unidos para o México aumentou muito, o que fez reduzir o mercado doméstico do açúcar. Isso resultou em problemas para a indústria do açúcar mexicano, o que fez com que o preço do açúcar fosse superior aos preços mundiais²³².

Pelos motivos expostos o México tentou levar o assunto ao SRL do NAFTA. Começou por apresentar um pedido formal de consultas que, embora tenham se

²³⁰ DAVEY, William J. SAPIR, André, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, World Trade Review, Vol. 8, Issue: 1, março 2009, p. 3;

²³¹ *Ibid*, pp. 3 – 4;

²³² *Ibid*, p. 4;

realizado, não conduziram a uma resolução da disputa. Face ao insucesso das consultas, o México adotou o segundo passo do procedimento que consistia numa reunião com a Comissão de Comércio Livre. Tal como as consultas, esta reunião também aconteceu, mas não resolveu a disputa. Por fim, o México requereu formalmente o estabelecimento de um painel. Porém, visto que a lista de membros do painel nunca tinha sido aprovada, o México precisaria de ajuda dos Estados Unidos para que o painel fosse composto. E como seria de esperar, os Estados Unidos não cooperaram não tendo por isso a questão sido analisada pelo painel²³³.

Não sendo possível resolver a questão, a 25 de junho de 1997 o México resolveu impor medidas *antidumping* aos Estados Unidos em relação à exportação de adoçantes. Os Estados Unidos contestaram essas obrigações perante o SRL da OMC, mas essas obrigações foram revogadas apenas em maio de 2002. Essa contestação por parte dos Estados Unidos não agradou ao México que logo pediu ao painel da OMC para adotar uma primeira decisão: o painel devia recusar-se a exercer a sua jurisdição neste caso. Apesar de reconhecer que o painel tinha jurisdição sobre a queixa dos Estados Unidos, considerava que essa estava relacionada com as suas obrigações face ao NAFTA. Não obstante reconhecer essa jurisdição, o México considerava que o painel tinha também jurisdição para decidir se deveria se pronunciar sobre um caso originado nas obrigações de outro Acordo. O painel não concordou com as alegações do México e por isso não se absteve de decidir sobre a matéria que lhe foi submetida pelos Estados Unidos²³⁴.

A 1 de janeiro de 2002 o México criou uma taxa de 20% aplicada a refrigerantes e outras bebidas que usam tipos de adoçantes diferentes do açúcar de cana. O objetivo dessa taxa era eliminar quase todas as exportações de adoçantes dos Estados Unidos para o México²³⁵.

Em 2004, os EUA reclamaram sobre essas medidas fiscais impostas pelo México aos refrigerantes e outras bebidas que usam um adoçante que não seja proveniente da cana de açúcar. Essas medidas incluíam: (1) uma taxa de 20% aplicada aos refrigerantes e outras bebidas que usassem adoçantes que não fossem provenientes da cana de açúcar; e (2) outra taxa de 20% sobre a transferência (taxa constante do

²³³ *Ibid*, pp. 4 – 5;

²³⁴ *Ibid*, p. 5;

²³⁵ *Ibidem*;

“Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Produccion y Servicios” e da “Resolucion Miscelanea Fiscal para 2004”²³⁶) e distribuição de refrigerantes e outras bebidas que usassem adoçantes não provenientes da cana de açúcar²³⁷.

Depois de em outubro 2005 a OMC ter decidido que essa taxa era inconsistente com o artigo III do Acordo GATT e não podia ser justificada pelo artigo XX, alínea d), o México recorreu da decisão em dezembro do mesmo ano. A decisão do órgão de recurso, tomada em 2006, foi consistente com a do painel e em 2007 a taxa aplicada aos refrigerantes foi efetivamente eliminada²³⁸.

Após o acordo alcançado em 2006 entre o México e os Estados Unidos, a partir de 2008 as barreiras alfandegárias ao comércio deixaram de ser aplicadas ao comércio de adoçantes entre os dois Estados²³⁹.

Matéria legal: a reclamação feita pelos EUA em 2004 quanto às taxas impostas aos refrigerantes e outras bebidas apoiou-se nos argumentos de que as mesmas violam o Artigo III, nº 2 do GATT²⁴⁰, o qual estabelece que:

«os produtos do território de qualquer parte contratante, importados no território de qualquer outra parte contratante, não estarão sujeitos, direta ou indiretamente, a impostos ou outras imposições internas, qualquer que seja a sua espécie, superiores aos aplicados, direta ou indiretamente, aos produtos nacionais similares. Para além disso, nenhuma parte contratante aplicará, por qualquer outra forma, impostos ou outras imposições internas aos produtos importados ou nacionais de maneira contrária aos princípios enumerados no parágrafo 1.»

Apoiou-se também no artigo III, nº 4 do GATT²⁴¹, visto que este contempla expressamente que:

²³⁶ LARIOS, Patricia, *The Fight at the Soda Machine: Analyzing the Sweetener Trade Dispute Between the United States and Mexico Before the World Trade Organization*, American University International Law Review, Vol. 20, Issue: 3, 2005, pp. 668 – 669;

²³⁷ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 587;

²³⁸ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 5;

²³⁹ *Ibid*, p. 6;

²⁴⁰ *Ibidem*; Relatório do Painel, *Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages*, WT/DS308/R, para. 3.1;

«os produtos do território de qualquer parte contratante, importados no território de qualquer outra parte contratante, não deverão receber um tratamento menos favorável que o concedido aos produtos similares de origem nacional no que se refere a qualquer lei, regulamento ou prescrição que afete a venda, colocação à venda, compra, transporte, distribuição ou utilização desses produtos no mercado interno».

Como resposta às argumentações apresentadas pelos EUA sobre a violação do Artigo III do GATT, o México alegou que as medidas por si tomadas, embora violassem o artigo III, eram justificadas à luz do artigo XX, alínea d) do GATT²⁴², segundo o qual:

«Sob reserva das medidas a seguir enumeradas não serem aplicadas de forma a constituírem um meio de discriminação arbitrário ou injustificado entre os países onde existam as mesmas condições ou uma restrição disfarçada ao comércio internacional, nenhuma disposição do presente Acordo será interpretada no sentido de impedir a adoção ou a aplicação por qualquer parte contratante das medidas:

d) necessárias a assegurar a observância das leis e dos regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do presente Acordo, tais como, por exemplo, as leis e os regulamentos relativos à aplicação de medidas aduaneiras...»

Conclusões do painel: depois de uma análise detalhada dos vários elementos do artigo III do GATT, em que foram esclarecidos vários conceitos de suma importância para correta interpretação desse artigo (como por exemplo, a definição de produtos similares²⁴³, as propriedades dos produtos²⁴⁴, os fins dos produtos²⁴⁵, os hábitos dos consumidores²⁴⁶ e a classificação tarifária dos produtos²⁴⁷), o painel concluiu que as

²⁴¹ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, pp. 6 – 7; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 3.1;

²⁴² DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 7; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 3.2;

²⁴³ Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, paras. 8.27 – 8.29;

²⁴⁴ *Ibid*, paras. 8.30 – 8.31;

²⁴⁵ *Ibid*, paras. 8.32 – 8.33;

²⁴⁶ *Ibid*, para. 8.34;

medidas impostas pelo México e contestadas pelos EUA constituem uma violação a esse artigo²⁴⁸.

No que diz respeito à defesa apresentada pelo México, o painel concluiu que o artigo XX, alínea d) do GATT está relacionado com a ação de execução no plano doméstico e não internacional como acontece neste caso²⁴⁹ e, portanto, não se aplica ao caso. Face à incapacidade que o México demonstrou para defender que as medidas por si aplicadas eram justificadas pelo artigo XX, o painel decidiu que elas não constituíam uma exceção justificada à luz do artigo XX do GATT²⁵⁰.

Conclusões do órgão de recurso: quanto à conclusão a que o painel chegou sobre o facto de as medidas impostas pelo México violarem o Artigo III do GATT, não houve recurso²⁵¹. No entanto, houve recurso por parte do México quanto à parte em que o painel concluiu que as medidas tomadas não eram justificadas pelo Artigo XX do GATT²⁵².

Feita novamente uma análise ao artigo XX do GATT, ainda com maior detalhe do que a análise feita pelo painel, o órgão de recurso chegou à mesma conclusão: as leis e os regulamentos a que faz menção o artigo XX dizem respeito a medidas de direito interno²⁵³.

Questões levantadas neste caso: a mais importante questão levantada por este caso é a de saber se os painéis se podem negar a exercer a sua jurisdição em determinados casos.

Aquando do início dos procedimentos de resolução do litígio no painel, o México formulou um primeiro pedido ao mesmo: que este se abstivesse de exercer a sua

²⁴⁷ *Ibid*, para. 8.35;

²⁴⁸ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 7; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 8.59;

²⁴⁹ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 8; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 8.179;

²⁵⁰ GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, pp. 308 – 309; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 8.204;

²⁵¹ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 7;

²⁵² *Ibid*, p. 8;

²⁵³ *Ibid*, pp. 8 – 11; Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages*, WT/DS308/AB/R, para. 80;

jurisdição nesse caso²⁵⁴. Esse pedido baseou-se em dois argumentos: o México argumentou que, em certos casos, o painel pode abster-se de exercer a sua jurisdição; o México afirmou também que apesar de reconhecer que o painel tem jurisdição *prima facie* para analisar a questão, ainda assim o NAFTA seria mais competente para o fazer²⁵⁵.

Apesar dos argumentos apresentados pelo México, o painel recusou abster-se do exercício da sua jurisdição, utilizando como justificação as disposições do MERL²⁵⁶ que estabelecem o seguinte:

«Os Membros reiteram a sua adesão aos princípios de resolução de litígios que têm sido aplicados ao abrigo dos artigos 22º e 23º do GATT, bem como às normas e processos previstos no presente Memorando²⁵⁷»;

«O sistema de resolução de litígios da OMC é um elemento fulcral de garantia da segurança e previsibilidade do sistema multilateral de comércio²⁵⁸».

Não obstante o painel se ter recusado a abster-se de exercer a sua jurisdição, ainda assim a questão voltou a colocar-se perante o órgão de recurso²⁵⁹.

Numa primeira fase, o órgão de recurso salienta dois aspetos: o México não questionou a jurisdição do painel para responder às reclamações feitas pelos Estados Unidos; o México não invocou a existência de obrigações legais que, ao abrigo do NAFTA ou de outro acordo internacional do qual façam parte os estados em litígio, criam um impedimento legal ao exercício de jurisdição por parte do painel²⁶⁰. Ao invés, o México argumentou que *embora* o painel tenha competência para avaliar a questão, deve abster-se de o fazer²⁶¹. Assim a questão não era a de saber se o painel tem

²⁵⁴ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 11; Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, para. 4.101 (b);

²⁵⁵ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 11; Relatório do Painel, *Mexico – Softs Drinks*, paras. 4.102 – 4.105;

²⁵⁶ Relatório do Painel, *Mexico – Soft Drinks*, paras. 8.205 – 8.212;

²⁵⁷ MERL, Artigo 3.º, n.º 1;

²⁵⁸ MERL, Artigo 3.º, n.º 2;

²⁵⁹ DAVEY, SAPIR, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, p. 12; Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – Soft Drinks*, para. 39;

²⁶⁰ Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – Soft Drinks*, para. 44;

²⁶¹ *Ibidem*;

competência para analisar a questão, mas sim se tem o poder de se abster de exercer a sua jurisdição²⁶². Para responder a esta dúvida, o órgão de recurso baseou-se em várias disposições do MERL, segundo o qual, o painel tem como principais atribuições:

«(...) analisar, à luz das disposições relevantes do (nome do ou dos acordos abrangidos citados pelas partes em litígio), a questão apresentada ao ORL por (nome da parte) no documento... e chegar a conclusões que permitam assistir o ORL na adoção das recomendações ou das decisões previstas nesse ou nesses acordos²⁶³.»

No exercício das suas atribuições:

«os painéis respeitarão as disposições relevantes de qualquer ou quaisquer acordos abrangidos citados pelas partes em litígio²⁶⁴.»

Para além deste artigo, são referidos também os artigos 11º, 23º e 3º do MERL, os quais apresentam, a par do artigo 7º, os motivos justificativos pelos quais o painel não se pode abster de exercer jurisdição²⁶⁵. Embora os painéis gozem de alguma liberdade para estabelecer os seus procedimentos, esta liberdade não pode ser utilizada para modificar disposições substantivas do MERL visto que este, em momento algum, dá ao painel a autoridade para o fazer²⁶⁶.

Reflexões: ao longo deste trabalho vimos já que, quando há sobreposição de jurisdições, há o risco de, sobre o mesmo caso, serem proferidas duas decisões diferentes e que podem ser conflituantes. Para fazer face a esse problema, uma das questões que se levantou, foi a de saber se um órgão não se poderia abster de exercer a sua jurisdição. Quando este tema foi abordado, dissemos que, no direito internacional, as competências dos tribunais são-lhes atribuídas por consenso das partes, o que leva a que os tribunais se sintam pressionados a resolver as questões que lhe são submetidas. Neste caso, as justificações avançadas pelo painel e pelo órgão de recurso, vieram confirmar aquilo que antes tínhamos referido.

²⁶² *Ibidem*;

²⁶³ MERL, Artigo 7.º, n.º 1;

²⁶⁴ MERL, Artigo 7.º, n.º 2;

²⁶⁵ Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – soft Drinks*, paras. 47 – 54;

²⁶⁶ Relatório do Órgão de Recurso, *India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products*, WT/DS50/AB/R, para. 92;

A importância deste caso é, portanto, incontestável. Ele vem confirmar que, quando o painel da OMC tem jurisdição num determinado caso, ele tem de aplicá-la. A justificação de que existem outros órgãos que poderiam resolver a mesma questão (ou que a questão foi já resolvida por outro órgão), não é suficiente para afastar a competência do painel da OMC²⁶⁷. Assim sendo, sempre que uma questão lhe seja submetida no âmbito dos artigos que analisámos, o painel da OMC não se absterá de resolver a questão.

2.2. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Recauchutados

Contexto: uma das doenças mais comuns e mais graves no Brasil é a *febre do dengue*. Esta febre é transmitida por certas espécies de mosquitos (*aedes aegypti*) que são encontrados, sobretudo, em países tropicais e subtropicais. O aparecimento desses mosquitos está muitas vezes associado à existência de águas estagnadas. Um dos lugares onde podem ser encontradas águas estagnadas é nos resíduos de pneus que se encontram espalhados por todo o país²⁶⁸.

Dada a gravidade do problema no Brasil, em 2000 o país resolveu adotar legislação que permitisse uma redução do desperdício de pneus verificado, justificando-se no facto de esse desperdício gerar problemas para a saúde pública (transmissão da febre do dengue) e para o ambiente, através da emissão de gases provocada pela incineração de pneus²⁶⁹.

A legislação adotada pelo Brasil na Portaria SECEX 8/2000 continha uma proibição de importação de pneus usados e recauchutados, a qual foi imediatamente contestada pelo Uruguai²⁷⁰.

²⁶⁷ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, pp. 591 – 592; ROESSLER, Frieder, *Comment: Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages (DS308)*, *World Trade Review*, Vol. 8, Issue: 1, 2009, pp. 26 – 27;

²⁶⁸ LAVRANOS, Nikolaos, *The Brazilian Tyres Case: Trade Supersedes Health*, *Trade, Law and Development*, Vol. 1, Issue: 2, 2009, p. 232;

²⁶⁹ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 592;

²⁷⁰ HILLMAN, Jennifer, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, *Cornell International Law Journal*, Vol. 42, Issue: 2, 2009, p. 198;

Em agosto de 2001 o Uruguai deu início aos procedimentos arbitrais no seio do MERCOSUL. Perante esse órgão, o Uruguai alegou que a Portaria SECEX 8/2000 constitui uma nova restrição ao comércio entre os países do MERCOSUL, sendo por isso incompatível com as obrigações do Brasil²⁷¹.

Analizada a questão, o tribunal arbitral do MERCOSUL concluiu, em 2002, que a proibição estabelecida pelo Brasil era incompatível com as regulações do MERCOSUL, mais precisamente com a Decisão CMC Nº 22 de 29 de junho de 2000, a qual proíbe que os estados-parte do MERCOSUL introduzam entre si novas restrições ao comércio²⁷². Para conformar a sua atuação com a decisão do tribunal arbitral, o Brasil promulgou a Portaria SECEX Nº 2, em março de 2002, a qual eliminou a proibição de importação de pneus usados e recauchutados que fossem provenientes de outros estados-parte do MERCOSUL e que ficou conhecida como a “Isenção MERCOSUL”²⁷³.

Face à presumida incompatibilidade das medidas adotadas pelo Brasil com as regras do sistema multilateral de comércio, a Comunidade Europeia (CE) fez um pedido de consultas com o Brasil em 2005 sobre a proibição de importação de pneus usados e recauchutados, bem como sobre a “Isenção MERCOSUL”²⁷⁴. De acordo com a CE a “Isenção MERCOSUL” é discriminatória. Afirma ainda que a decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL não obrigava a que o Brasil, para se conformar com essa decisão, criasse a “Isenção MERCOSUL”. A ver da CE, a isenção deveria ser alargada a todos os estados-parte da OMC. Não o tendo sido, a medida era então discriminatória²⁷⁵.

A posição do Brasil era a de que a isenção aplicada às restantes partes do MERCOSUL resultava da decisão arbitral que tinha sido aprovada e que, além disso essa isenção tinha sido aplicada no âmbito de um acordo de liberalização de comércio, em conformidade com o artigo XXIV do GATT²⁷⁶.

²⁷¹ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 592;

²⁷² *Ibidem*;

²⁷³ *Ibid*, p. 592 – 593;

²⁷⁴ LAVRANOS, *The Brazilian Tyres Case: Trade Supersedes Health*, p. 241;

²⁷⁵ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 593;

²⁷⁶ *Ibidem*;

Visto que as consultas foram insuficientes para resolver a disputa, em novembro de 2005 a CE requereu a constituição de um painel que veio a ser composto em janeiro de 2006.

Matéria legal: a reclamação apresentada pela CE perante o painel da OMC apoiava-se no facto de as medidas tomadas pelo Brasil (nomeadamente, a importação de pneus usados e recauchutados e a “Isenção MERCOSUL”), violarem o estabelecido pelo GATT²⁷⁷ quando impõe que:

«nenhuma parte contratante instituirá ou manterá, na importação de um produto originário do território de outra parte contratante ou na exportação ou venda para a exportação de um produto destinado ao território de outra parte contratante, proibições ou restrições que não sejam direitos aduaneiros, impostos ou outras imposições, quer a sua aplicação seja feita por meio de contingentes, licenças de importação ou de exportação, quer por quaisquer outras medidas²⁷⁸».

Por seu turno, o México defendeu-se afirmando que, embora as medidas por si impostas possam constituir a violação do artigo apontado, ainda assim são justificadas pelo Artigo XX, alínea b) do GATT, visto que este prevê que:

«sob reserva das medidas a seguir enumeradas não serem aplicadas de forma a constituírem um meio de discriminação arbitrário ou injustificado entre os países onde existam as mesmas condições ou uma restrição disfarçada ao comércio internacional, nenhuma disposição do presente Acordo será interpretada no sentido de impedir a adoção ou a aplicação por qualquer parte contratante das medidas:

b) necessárias à proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais ou à preservação dos vegetais²⁷⁹».

Conclusões do painel: o ponto que recebeu mais atenção por parte do painel foi saber se as medidas tomadas pelo México podiam ser justificadas pelo Artigo XX do GATT, examinando em especial os termos “arbitrário” e “injustificado”. O painel

²⁷⁷ HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 198;

²⁷⁸ GATT, Artigo XX, n.º 1;

²⁷⁹ HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, pp. 198 – 199;

considerou que essas expressões, lidas no contexto do artigo XX, sugerem a necessidade de os estados serem capazes de defender ou explicar convincentemente a razão pela qual a aplicação da medida é discriminatória²⁸⁰. O painel sublinhou que o Brasil apenas estabeleceu a isenção após a decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL que considerava que a proibição de importação que o Brasil tinha adotado era inconsistente com as regras do MERCOSUL²⁸¹. Assim, a medida adotada não parece ser formulada por um capricho ou por razões imprevisíveis, mas sim para respeitar a decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL, a qual tinha efeito vinculativo para o Brasil²⁸². Além do mais, o seu caráter discriminatório não era completamente despropositado, visto que se tratava de uma medida adotada no âmbito de um acordo que, inerentemente, prevê que seja atribuído tratamento favorecido aos estados que dele fazem parte²⁸³.

Pelos motivos expostos, o Painel decidiu a favor do Brasil concluindo que a decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL era justificação suficiente para a criação da isenção em causa e que, qualquer discriminação que dela resultasse, não era arbitrária²⁸⁴.

Conclusões do Órgão de Recurso: insatisfeita com a decisão do painel, a CE recorreu dessa decisão para o órgão de recurso da OMC. Nesse recurso, a CE levantou várias questões relacionadas com a decisão do painel, dando destaque ao facto de o painel ter decidido que a “Isenção MERCOSUL” não constituía discriminação arbitrária ou injustificável ao abrigo do artigo XX do GATT²⁸⁵. Para além de considerar que a

²⁸⁰ Relatório do Painel, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/R, para. 7.260;

²⁸¹ Relatório do Painel, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 7.271; HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 199;

²⁸² Relatório do Painel, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 7.272; HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 199; LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 593;

²⁸³ Relatório do Painel, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 7.273; HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 199; LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, pp. 593 – 594;

²⁸⁴ Relatório do Painel, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 7.281; HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 199; LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 594;

²⁸⁵ HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 199;

isenção é arbitrária e injustificada, a CE argumenta que, só porque essa medida foi tomada para acatar uma decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL, não significa que ela seja justificada à luz do artigo XX do GATT²⁸⁶.

Tal como o painel, o órgão de recurso concluiu que a medida que o Brasil adotou para acatar a decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL não poderia ser considerada caprichosa ou aleatória²⁸⁷. No entanto, o órgão de recurso foi mais além, declarando que a discriminação pode resultar de uma medida ou comportamento racional e, ainda assim, ser arbitrária ou injustificável²⁸⁸. O órgão de recurso considerou ainda que, embora o objetivo do Brasil fosse o de proibir a importação de pneus recauchutados (por estes serem responsáveis pela propagação de mosquitos), com a “Isenção MERCOSUL” não cumpria esse objetivo visto que continuavam a ser importados pneus recauchutados dos estados-parte do MERCOSUL. Por esse motivo, para além de a medida não poder ser justificada pelo artigo XX, alínea d) do GATT, ela ainda era contrária a essa disposição²⁸⁹.

Por fim, o órgão de recurso inverteu as decisões tomadas pelo painel, considerando que a medida adotada pelo Brasil era arbitrária e injustificada²⁹⁰, sugerindo ao Brasil que fizesse as alterações necessárias à medida, conformando-a com as obrigações decorrentes do GATT²⁹¹.

Medidas adotadas: em dezembro de 2007 o ORL da OMC adotou o relatório do painel, com as alterações recomendadas pelo órgão de recurso. O Brasil, desde logo, demonstrou a sua vontade em adotar as medidas necessárias de forma a acatar a decisão

²⁸⁶ *Ibid*, p. 200; Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil - Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/AB/R, para. 220;

²⁸⁷ HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 200; Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 232;

²⁸⁸ *Ibidem*; LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 595;

²⁸⁹ HILLMAN, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, p. 201; Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil – Retreaded Tyres*, par. 228;

²⁹⁰ Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil – Retreaded Tyres*, para. 258;

²⁹¹ *Ibid*, para. 259;

do ORL da OMC precisando, no entanto, de um período de tempo razoável²⁹² para o fazer²⁹³.

Para a adoção das medidas necessárias foram tomadas duas ações por parte do Brasil: a primeira foi uma decisão do Supremo Tribunal Federal sobre os perigos ambientais e sanitários associados aos pneus usados; seguindo esta decisão, a Secretaria de Comércio Exterior do Brasil implementou uma nova regulação (a Portaria SECEX 24 / 2009) que foi publicada em agosto de 2009. Enquanto as antigas regulações permitiam a importação de certas quantias de pneus recauchutados provenientes de outros estados-parte do MERCOSUL, a nova regulação proíbe o deferimento de novas licenças para a importação de pneus usados e recauchutados²⁹⁴.

Reflexões: a par do caso *México – Impostos aos Refrigerantes e Outras Bebidas*, este é um dos casos mais interessantes quando se trata de sobreposição e conflito de jurisdições. Um dos pontos mais importantes deste caso é o facto de o painel da OMC ter aceite a justificação dada pelo Brasil de que a medida adotada tinha sido o meio por ele encontrado para obedecer à decisão do tribunal arbitral do MERCOSUL. Ainda que o painel não tenha revisto ou comentado a decisão desse tribunal, aceitou-a como um facto e ponto de partida para a disputa iniciada pela CE. Visto que essa decisão foi tomada por um órgão extra-OMC, o facto de o painel a ter tido em consideração demonstra reconhecimento pelas decisões que são tomadas por outros órgãos de adjudicação de acordos celebrados ao abrigo do artigo XXIV do GATT²⁹⁵.

Outro aspeto que ainda merece atenção é o de o órgão de recurso ter invertido grande parte das conclusões a que chegou o painel. O facto de o ter feito demonstra que, tal como referimos em ponto anterior deste trabalho, o órgão de recurso não está vinculado às posições anteriormente adotadas por um painel.

3. Medidas Adotadas Para Fazer Face à Sobreposição e ao Conflito de Jurisdições

²⁹² MERL, Artigo 21.º, n.º 3;

²⁹³ Relatório de Status, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/19/Add.6, para. 2;

²⁹⁴ *Ibid*, paras. 5 – 6;

²⁹⁵ LAVRANOS, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, p. 596;

Os problemas de sobreposição e conflito de jurisdições que muitas vezes surgem entre os SRLs da OMC e de ARCs têm gerado crescente preocupação por parte da comunidade internacional, tendo já sido reconhecida a necessidade de criar medidas que possam fazer face a esse problema. Mas, por enquanto, as medidas que têm sido tomadas, têm-no sido em reduzido número e eficácia. Não podem, porém, deixar de ser reconhecido os esforços empreendidos pelos estados-parte da OMC e de ARCs para lhes fazer face.

Com o intuito de evitar conflitos de jurisdição, grande parte dos ARCs contemplam cláusulas de escolha de fórum. Como já vimos, essas cláusulas tanto podem estabelecer que a escolha de fórum fica ao livre arbítrio do estado queixoso, como podem estabelecer a exclusividade de um fórum²⁹⁶. As cláusulas mais comuns são, no entanto, aquelas que estabelecem que, iniciado o procedimento de resolução do litígio junto de um dos fóruns, não podem ser iniciados, em simultâneo, procedimentos sobre a mesma matéria no outro fórum que se encontra disponível.

Visto que não existem cláusulas de conteúdo semelhante na OMC, as cláusulas estabelecidas pelos ARCs acabam por tornar-se ineficazes²⁹⁷, o que leva a que não haja nenhum impedimento a que as partes iniciem procedimentos no ORL de um ARC e, em simultâneo ou subsequentemente, iniciem procedimentos sobre a mesma matéria no ORL da OMC. Já o contrário não pode acontecer (e nesse ponto, as cláusulas de escolha de fórum acabam por ter alguma eficácia). Por força das cláusulas de escolha de fórum, se uma disputa tiver já sido decidida pelo ORL da OMC, o ORL do ARC abster-se-á de se pronunciar sobre o caso²⁹⁸.

Do exposto resulta que, para fazer face aos problemas em análise, bastaria que a OMC estabelecesse cláusulas de conteúdo semelhante às outras referidas²⁹⁹. Todavia, a inclusão dessas cláusulas pela OMC não seria de fácil concretização. Dada a experiência passada e atual, sabemos que as negociações feitas no plano multilateral se arrastam por muitos anos, dada a grande dificuldade em gerar consenso entre um grupo

²⁹⁶ YANG, Songling, *The Solution for Jurisdictional Conflicts Between the WTO and RTAs: The Forum Choice Clause*, Michigan State International Law Review, Vol. 23, Issue: 1, 2014, p. 116;

²⁹⁷ *Ibid*, p. 117;

²⁹⁸ *Ibid*, p. 118;

²⁹⁹ *Ibidem*;

composto por tão elevado número de estados. Para além das dificuldades na negociação que a inclusão dessas cláusulas traria, é ainda de questionar se seria de facto desejável que fosse diferente, visto que a inclusão de tais cláusulas poderia levar a um esvaziamento ainda maior da OMC.

Embora a eficácia das cláusulas de escolha de fórum estabelecidas pelos ARCs não terem conseguido alcançar na totalidade o seu objetivo, ainda assim é desejável que elas continuem a ser incluídas nos novos acordos que se vão celebrando pois, ainda que elas não possam ser aplicadas pela OMC, são-no pelos ARCs. Não resolvendo o problema na íntegra, conseguem evitar algumas situações de conflito³⁰⁰.

Visto que as cláusulas de escolha de fórum não são suficientes para fazer face aos problemas, têm sido propostas outras soluções que, embora sejam capazes de alcançar uma solução, são de difícil concretização do plano do direito internacional. São essas propostas que analisaremos no próximo capítulo.

³⁰⁰ GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, p. 313;

IV. Soluções Propostas

1. Aplicação de Princípios Gerais de Direito

Visto que as medidas até agora adotadas para fazer face à sobreposição e ao conflito de jurisdições revelaram-se insuficientes, a doutrina tem proposto a adoção de alguns princípios gerais de direito, os quais, a serem aplicados pelos SRLs da OMC e dos RTAs, poderiam solucionar os problemas que se têm verificado.

1.1. Abuso de Direito e Boa fé

Ao iniciar um segundo procedimento sobre a mesma matéria, pode ser considerado que há abuso da garantia de acesso aos tribunais³⁰¹. Por esse motivo, um tribunal poderia recusar-se a aplicar a sua jurisdição se considerasse que a duplicação de procedimentos servia apenas para “incomodar” a parte acusada ou que essa duplicação era infundamentada³⁰². Para além de constituir um abuso de direito, a duplicação de procedimentos seria considerada um ato contrário à boa fé³⁰³. No caso *Argentina – Frangos*, por exemplo, a questão da boa fé foi levantada, quando a Argentina alegou que a o Brasil, ao submeter o caso ao ORL da OMC, não tinha agido de boa fé. Embora o painel viesse a recusar essa alegação, afirmou que é possível ao painel, perceber quando um estado atua de má fé³⁰⁴.

De acordo com a teoria do abuso de direito, os detentores de um direito (que neste caso é o direito de acesso aos tribunais ou ao processo), quando o exercem devem também ter em conta os direitos e interesses daqueles que serão afetados pela sua conduta. Deste modo, regra geral, um direito não pode ser exercido (1) de forma maliciosa com o único intuito de causar prejuízo ou desvantagens a outro; (2) ou de

³⁰¹ No direito português, a garantia de acesso aos tribunais é expressamente prevista pelo artigo 2.º do CPC, bem como pelo artigo 20º da Constituição da República Portuguesa (CRP);

³⁰² KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 7;

³⁰³ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 59;

³⁰⁴ Relatório do Painel, *Argentina – Definitive Anti-Dumping Duties on Poultry from Brazil*, WT/DS241/R, paras. 7.35 – 7.36;

forma “fictícia” para prosseguir um fim completamente diferente daquele para o qual o direito lhe foi garantido³⁰⁵.

A proibição do abuso de direito, conjugada com o princípio da boa fé, seria uma forma de resolver o problema da dupla litigação (seja ela simultânea ou subsequente) que pode decorrer dos fenômenos da sobreposição de jurisdições. No entanto, e tendo em conta tudo aquilo que fomos estudando até este ponto, sabemos já que, no direito internacional, os tribunais atuam sob o princípio do consentimento das partes e que, por assim o ser, sentem-se pressionados a decidir sobre determinada matéria ainda que ela já tenha obtido uma decisão anterior³⁰⁶. Por assim o ser, nos tribunais internacionais (neste caso especificamente, os ORLs da OMC e dos ARCs), a proibição do abuso de direito seria de muito difícil concretização. Ainda que haja litigação de má fé e que disso haja conhecimento, dificilmente os tribunais deixariam de se pronunciar com base na proibição do abuso de direito.

1.2. Princípio do Caso Julgado

O princípio do caso julgado (ou *res judicata*, na sua versão latina), tem como principal objetivo o de evitar que a mesma disputa seja resolvida duas vezes³⁰⁷ ou, dito de outra forma, evitar a repetição da causa.

Para que se verifique a repetição e, conseqüentemente, se aplique o princípio do caso julgado, é necessária a verificação de três requisitos: (1) que as partes sejam as mesmas; (2) que o objeto seja o mesmo; (3) que a causa de pedir seja a mesma³⁰⁸.

Verificados esses três requisitos, a doutrina do caso julgado estabelece que uma decisão final, proferida por tribunal competente, vincula as partes em litígio e, portanto,

³⁰⁵ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 257;

³⁰⁶ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 83;

³⁰⁷ *Ibid*, p. 50; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 53;

³⁰⁸ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 103; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 51; GAURAV, Jain, *The Luxury of Forum Shopping in International Trade Disputes: Problems and Solutions*, CUTS Centre for International Trade, Economics & Environment, Briefing Paper N° 8, 2007, p. 3; Relatório do Painel, *India – Measures Affecting the Automotive Sector*, WT/DS146/R, WT/DS175/R, paras. 7.54 – 7.66;

não pode ser objeto de repetição. Assim, a decisão final tomada por tribunal competente, anula a possibilidade de outro tribunal exercer a sua jurisdição no mesmo caso³⁰⁹.

No direito português, a doutrina do caso julgado tem também recebido muita atenção por parte da doutrina civilista. O conceito é adiantado pelo CPC, ficando aí estabelecido que o «caso julgado pressupõe a repetição de uma causa; (...) se a repetição se verifica depois de a primeira causa ser decidida por sentença que já não admite recurso ordinário, há lugar à exceção do caso julgado³¹⁰». O principal efeito de caso julgado é pois que «a afirmação ou afirmações nele contidas não sejam no futuro colocadas de modo juridicamente relevante numa situação de incerteza³¹¹».

Enquanto no direito interno a aplicação deste princípio tem-se demonstrado eficaz, a sua aplicabilidade ao direito internacional como meio de resolver a repetição de decisões é duvidosa. Sendo este princípio apontado como uma possível solução para a sobreposição e o conflito de jurisdições, não seria capaz de cumprir esse objetivo. E não o seria porque, como vimos, um dos requisitos para a verificação de repetição é que a causa de pedir seja a mesma³¹². Visto que estaríamos numa situação de sobreposição, ainda que as partes e o objeto fossem os mesmos, a causa de pedir não seria a mesma pois basear-se-ia em normas de dois tratados diferentes (no caso, Acordo OMC e o ARC que estivesse em causa)³¹³.

Se olharmos, por exemplo, para o caso *Mexico – Soft Drinks* analisado no último capítulo, vemos que o ORL da OMC não se absteve de exercer a sua jurisdição para decidir sobre o mérito da queixa levantada pelos EUA, apesar de o México ter antes apresentado uma queixa sobre a mesma matéria no ORL do NAFTA. O ORL da OMC justificou a sua ação afirmando que «nem o objeto, nem as posições das partes, são

³⁰⁹ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, pp. 22 – 23;

³¹⁰ CPC, Artigo 580º, nº 1; sobre o caso julgado e seus efeitos, ver também: VARELA, Antunes, BEZERRA, J. Miguel, NORA, Sampaio e, *Manual de Processo Civil*, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985, pp. 701 – 733; e, CUNHA, António Júlio, *Limites Subjetivos do Caso Julgado e a Intervenção de Terceiros*, Quid Juris Sociedade Editora, Lisboa, 2010, pp. 85 – 96;

³¹¹ MENDES, João de Castro, *Limites objetivos do Caso Julgado em Processo Civil*, Edições Atica, 1968, p. 34;

³¹² PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 104;

³¹³ KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 9;

idênticas na disputa submetida ao NAFTA e na que nos é submetida³¹⁴». Perante o NAFTA, o México fez uma reclamação sobre as quotas dos EUA enquanto, perante a OMC, os EUA reclamaram impostos criados pelo México³¹⁵.

Pelos motivos expostos, o princípio do caso julgado, a ser aplicado, não resolverá os problemas emergentes da sobreposição de jurisdições entre a OMC e os ARCs.

1.3. Litispendência

Enquanto a doutrina do caso julgado lida com o problema de procedimentos subsequentes, a doutrina da litispendência lida com procedimentos paralelos ou simultâneos³¹⁶. «Dá-se litispendência quando se instaura um processo, estando pendente, no mesmo ou em tribunal diferente, outro processo entre os mesmos sujeitos, tendo o mesmo objeto, fundado na mesma causa de pedir³¹⁷».

Claramente, o objetivo da litispendência é prevenir que corram dois processos contemporâneos³¹⁸ que possam levar à existência de decisões conflitantes³¹⁹. E embora a sua aplicação no direito interno³²⁰ seja um dado assente, a sua aplicação em relação ao direito internacional não é, de todo, clara³²¹. A sua contestação no direito internacional relaciona-se com o facto de este ser um princípio, essencialmente, civilista e, por esse motivo, não pode ser considerado um “princípio geral de direito”³²². Para além disso,

³¹⁴ Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – Soft Drinks*, para. 54;

³¹⁵ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 104; SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 22;

³¹⁶ *Ibid*, p. 106; KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 9;

³¹⁷ ANTUNES, [et. al], *Manual de Processo Civil*, p. 300;

³¹⁸ AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *Direito Processual Civil*, p. 223;

³¹⁹ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 56;

³²⁰ No direito português, o conceito de litispendência está presente no CPC, Artigo 580.º;

³²¹ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 56;

³²² PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 106;

diz-se ainda que o fator temporal (no sentido em que o primeiro tribunal ao qual é submetida a questão é aquele que decide³²³) faz sentido no direito interno visto que há uma hierarquia entre os tribunais. No direito internacional, como vimos, não existe essa hierarquia, situando-se os tribunais num plano horizontal. Face a essa ausência, a litispendência não faria sentido³²⁴.

A acrescentar a essa contestação, novamente surge a mesma argumentação que foi utilizada para o caso julgado: a lei aplicável, as próprias alegações feitas pelas partes e os direitos processuais diferem conforme a ação estiver a ser colocado num ou noutro tribunal³²⁵. Assim, mais uma vez, esta proposta de solução não se poderia aplicar para resolver as situações de sobreposição entre a OMC e os ARCs.

1.4. *Forum Conveniens e Forum Non Conveniens*

De acordo com a doutrina do *forum conveniens* determinado tribunal aplica a sua jurisdição por considerar que é competente para o fazer ou por considerar que outro tribunal não o é³²⁶. Ao contrário, de acordo com a doutrina do *forum non conveniens* os tribunais têm um poder discricionário que lhes permite recusar o exercício da sua jurisdição³²⁷. Embora essas duas doutrinas sejam completamente opostas, o objetivo é o mesmo: identificar o fórum que seja mais conveniente para um certo caso. Ao contrário dos outros princípios abordados que são típicos do direito português, estas duas doutrinas são próprias dos países de *common law*, o que gera dificuldade em aceitá-las como princípios gerais de direito³²⁸.

Por serem doutrinas próprias de direito interno, por vezes o que leva um tribunal a considerar-se *forum non conveniens* é o facto de haver inconveniências para as partes. Essas inconveniências estão maioritariamente relacionadas com um carácter territorial,

³²³ CPC, Artigo 582.º;

³²⁴ *Ibidem*;

³²⁵ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 57;

³²⁶ KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 8;

³²⁷ *Ibidem*;

³²⁸ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 110; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 63;

no sentido em que a distância física entre o tribunal e o réu é demasiado grande ou de difícil acesso para ele. Embora este seja um fator que faz sentido no direito interno, no direito internacional o fator geográfico é irrelevante³²⁹.

Outro motivo que leva um tribunal a declarar-se *forum non conveniens* é por este considerar que um tribunal estrangeiro é o apropriado para resolver a disputa. Novamente, isto não se poderia aplicar no direito internacional. Enquanto a divisão de competências no âmbito interno pode ser feita com base em critérios territoriais, no direito internacional, a divisão dos tribunais é estabelecida pelas funções que lhes são atribuídas pelos tratados³³⁰.

A aplicação destas doutrinas à OMC é de duvidosa concretização. Quando se trata de violações ao Acordo OMC, o ORL da OMC é sempre um *forum conveniens* visto que tem competência exclusiva sobre todas as matérias por ele cobertas³³¹. Ainda assim é relevante questionar se o ORL de um ARC não seria mais conveniente³³². Visto que os ORLs de ARCs não têm jurisdição para resolver violações ao acordo OMC, não poderia, nessa situação, ser considerado *forum conveniens*.

Ainda que seja difícil justificar a aplicação destas doutrinas à sobreposição entre o ORL da OMC e dos ARCs, elas poderiam ser muito úteis para fazer face a esses mesmos problemas no direito internacional. Pelo facto de a jurisdição dos tribunais internacionais lhes ser atribuída por tratados, as causas de pedir, em casos de sobreposição, não são as mesmas e, portanto, não podem ser aplicados os princípios de caso julgado e litispendência para prevenir a dupla litigância. Porém, isso não é um impedimento para a aplicação do *forum conveniens* e do *forum non conveniens*³³³.

³²⁹ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 111; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 63; KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 8;

³³⁰ PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 112;

³³¹ MERL, Artigo 23.º;

³³² KWAK, MARCEAU, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, p. 8; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 64;

³³³ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, pp. 64 – 65; PAUWELYN, SALLES, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, p. 114;

1.5. *Comity*

Um outro princípio geral de direito que poderia ser aplicado em casos de sobreposição e conflito de jurisdições é o princípio da *comity*. Este surgiu no direito interno (principalmente em estados de common law) para fazer face ao conflito de normas e estabelece que os tribunais de uma jurisdição devem respeitar as regras de outras jurisdições, incluindo as decisões por eles tomadas³³⁴. Por exemplo, a *comity* deve justificar o reconhecimento de decisões estrangeiras mesmo que não haja um tratado formal de reconhecimento dessas decisões, devendo apoiar essa decisão do mesmo modo que faria se ela fosse tomada no âmbito da sua jurisdição³³⁵.

Embora a aplicação deste princípio esteja bem estabelecida em vários estados, existem dificuldades em considera-lo um princípio geral de direito nos termos do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (ETIJ)³³⁶. Isso deriva do facto de que muitos estados não reconhecem os efeitos legais de uma decisão que foi tomada por um tribunal estrangeiro se não houver uma convenção de reconhecimento das mesmas, não havendo, portanto, uniformidade entre os estados sobre o valor a atribuir a decisões estrangeiras³³⁷. É de notar que o princípio da *comity* não é um princípio judicial vinculativo. A sua aplicação deve ser antes considerada um “*gentleman’s agreement*” entre tribunais³³⁸.

A *comity* pode ser exercida para encorajar a litigação junto dos fóruns que forem mais adequados, bem como para mitigar os efeitos dos procedimentos paralelos³³⁹. Este princípio geraria então maior harmonia interinstitucional bem como um desincentivo ao abuso da disponibilidade de vários fóruns³⁴⁰. De facto, este princípio já tem sido

³³⁴ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 260; GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, p. 315;

³³⁵ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 260;

³³⁶ ETIJ, Artigo 38.º, n.º 1, c);

³³⁷ GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, p. 315;

³³⁸ *Ibidem*;

³³⁹ *Ibid.* p. 316;

³⁴⁰ SHANY, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, p. 261;

utilizado em casos de litigação dupla para justificar uma recusa de exercício de jurisdição³⁴¹.

Não parece haver nenhuma razão que restrinja a aplicação deste princípio também na esfera internacional. Na verdade, existiram já algumas situações em que os tribunais internacionais, direta ou indiretamente se apoiaram nesse princípio. Princípios de deferência por parte de tribunais internacionais em relação a outros tribunais (domésticos, por exemplo) têm já sido incluídos em alguns acordos internacionais³⁴².

Parece improvável que o ORL da OMC fosse recusar-se a aplicar a sua jurisdição baseando-se na *comity*. Mas, em situações em que tanto o ORL da OMC como o de um ARC têm jurisdição para decidir a mesma questão, a OMC poderia assistir-se deste princípio para, conforme o caso, abster-se de tomar uma decisão³⁴³. Não é possível afirmar se este princípio seria ou não um problema para a OMC dado o seu caráter discricionário. Porém, na ausência de outras normas, ainda assim seria preferível que a OMC aplicasse este princípio do que ignorasse por completo outras jurisdições a que as partes estão também vinculadas³⁴⁴.

1.6. Princípio do *Estoppel*

Outro princípio que merece ainda ser referido é o denominado *estoppel*. Quando uma parte é induzida a agir em conformidade com as garantias que lhe foram feitas por outra parte de tal forma que, se a outra parte mudasse a sua posição, a primeira parte ficaria prejudicada, estamos perante um caso de *estoppel* e que, enquanto tal, deve ser

³⁴¹ *Ibid*, p. 260;

³⁴² *Ibid*, p. 261;

³⁴³ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 59;

³⁴⁴ GRAEWERT, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, p. 320;

impedido³⁴⁵. O princípio do *estoppel* está ligado ao da boa fé, enquanto vertente da boa fé objetiva, e tem sido considerado um princípio geral de direito³⁴⁶.

O princípio do *estoppel* assume algumas variações nas leis nacionais. Por exemplo, o direito inglês, para que possa aplicar esse princípio, estabelece três condições: que a mesma questão tenha já sido decidida; que a decisão judicial que cria o *estoppel* seja definitiva; e que as partes da decisão judicial sejam as mesmas que aquelas da decisão na qual a questão do *estoppel* é levantada³⁴⁷. No direito inglês, a única diferença entre este princípio e o caso julgado, é o facto de não ser necessária a repetição da causa de pedir³⁴⁸.

O direito estadunidense tem uma outra versão do princípio do *estoppel* denominada por “*estoppel* colateral”, a qual se distingue do caso julgado na medida em que estende o efeito de caso julgado a decisões sobre a mesma matéria que possam surgir de diferentes contextos e até, por vezes, de diferentes partes³⁴⁹.

No direito português, este princípio é conhecido pela expressão *venire contra factum proprium* e traduz, «em Direito, o exercício de uma posição jurídica em contradição com uma conduta antes assumida ou proclamada pelo agente³⁵⁰». Em termos sociais, visto que a conduta é contraditória com planos ou programas previamente assumidos pelo sujeito, é desagradável e desprestigiante. Ainda assim, fica ressalvada a possibilidade de o *venire* assentar numa circunstância justificativa, nomeadamente, o surgimento de novos elementos que determinem a mudança de atitude

³⁴⁵ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 52; Relatório do Painel, *Guatemala – Definitive Anti-Dumping Measure on Grey Portland Cement from Mexico*, WT/DS156/R, para. 8.23;

³⁴⁶ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 53;

³⁴⁷ GAURAV, *The Luxury of Forum Shopping in International Trade Disputes: Problems and Solutions*, p. 4;

³⁴⁸ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 53;

³⁴⁹ GAURAV, *The Luxury of Forum Shopping in International Trade Disputes: Problems and Solutions*, p. 4; KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 53;

³⁵⁰ CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil – Volume V, Parte Geral – Legitimidade, Representação, Prescrição, Abuso de Direito, Colisão de Direitos, Tutela Privada e Provas*, Edições Almedina, maio 2011, p. 275;

por parte do agente³⁵¹. Deste modo, o *venire contra factum proprium* só assim será considerado se não houver nenhuma razão que o justifique.

Da exposição feita, parece resultar que, ao adotar o princípio do *estoppel*, poderiam ser dados efeitos de caso julgado a uma decisão anterior adotada pelo ORL de um ARC sobre a mesma matéria³⁵². A ser utilizado pela OMC poderia, portanto, resolver o conflito emergente da sobreposição de jurisdições³⁵³. Até hoje, o ORL da OMC nunca excluiu a possibilidade de aplicar o princípio do *estoppel* pelo que, a possibilidade de o fazer, continua em aberto³⁵⁴.

2. Outras Propostas

Para além da aplicação de princípios gerais de direito, têm sido feitas outras sugestões quanto a possíveis solução para os problemas de sobreposição e conflito de jurisdições entre a OMC e os ARCs e que aqui analisaremos.

2.1. Cláusulas de Escolha de Fórum

Tal como vimos em ponto anterior, os estados-parte de ARCs têm estabelecido cláusulas de escolha de fórum para fazer face à sobreposição de jurisdições. Como vimos também, essas cláusulas têm se demonstrado ineficientes para fazer face ao problema. O motivo apontado para esse insucesso é o facto de a OMC não conter disposições no mesmo sentido. Por isso, uma das soluções que mais têm sido propostas é a de estabelecer cláusulas de escolha de fórum no seio da OMC.

Para a implementação dessas cláusulas na OMC são apontados dois métodos: de acordo com o primeiro, deveria ser oferecida ao ORL da OMC a possibilidade de

³⁵¹ *Ibidem*;

³⁵² KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, pp. 53 – 54;

³⁵³ GAURAV, *The Luxury of Forum Shopping in International Trade Disputes: Problems and Solutions*, p. 4;

³⁵⁴ KUOPPAMÄKI, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, p. 56;

aplicar as cláusulas de escolha de fórum dos ARCs³⁵⁵; e de acordo com o segundo, a OMC deveria incluir cláusulas de escolha de fórum nos seus textos legais³⁵⁶.

O grande benefício da aplicação destas cláusulas por parte da OMC é que elas acabariam com o dilema entre a atuação do ORL da OMC e dos ARCs. Estas cláusulas seriam suficientes para justificar a decisão de um painel se recursar a exercer a sua jurisdição³⁵⁷.

No entanto, há um problema: a utilização de cláusulas de escolha de fórum dos ARCs será desafiada pelo argumento de que a jurisdição da OMC é textualmente limitada a disputas originadas na aplicação do Acordo OMC³⁵⁸. Por esse motivo, a OMC não poderia decidir sobre uma disputa resultante da aplicação de normas de um ARC visto que a sua jurisdição não lhe permite decidir sobre questões extra-OMC.

Embora esta proposta fosse suficiente e eficaz para resolver situações que originem conflito de jurisdições, dificilmente virá a ser aplicada pela OMC pelo motivo que acabámos de expor.

2.2. Aplicação de Regras Extra-OMC

Embora seja claro que o ORL da OMC tem a sua jurisdição limitada a questões que lhe sejam suscitadas ao abrigo do Acordo OMC, há uma questão que importa colocar: significa isso que, na análise dessas questões, o ORL da OMC não pode analisar normas extra-OMC³⁵⁹?

De modo geral, algumas regras extra-OMC estão já introduzidas no SRL da OMC e podem surgir em duas situações diferentes.

³⁵⁵ YANG, Songling, *The Solution for Jurisdictional Conflicts between the WTO and RTAs: The Forum Choice Clause*, Michigan State International Law Review, Vol. 23, Issue: 1, 2014, p. 63; HAMMOND, Felicity, *A Balancing Act: Using WTO Dispute Settlement to Resolve Regional Trade Agreements Disputes*, Trade, Law and Development, Vol. 4, Issue: 2, 2012, pp. 435 - 437;

³⁵⁶ YANG, *The Solution for Jurisdictional Conflicts between the WTO and RTAs: The Forum Choice Clause*, p. 63;

³⁵⁷ *Ibid*, p. 128;

³⁵⁸ *Ibid*, p. 128;

³⁵⁹ GAO, Henry, LIM, C. L., *Saving the WTO From the Risk of Irrelevance: The WTO Dispute Settlement Mechanism as a 'Common Good' for RTA Disputes*, Journal of International Economic Law, Vol. 11, Issue: 4, outubro 2008, pp. 912 – 913;

A primeira é através da aplicação de princípios gerais de direito para resolver questões que não tenham sido exaustivamente previstas nas regras da OMC³⁶⁰. De entre as exceções que daí resultam podemos salientar a participação de advogados privados nos procedimentos do painel, o tratamento do direito doméstico como questões de direito ou factos, entre outros. Apesar de o MERL não ter atribuído explicitamente ao painel ou ao órgão de recurso o poder para aplicar estas regras, a sua aplicação não tem gerado nenhum tipo de controvérsia visto que são fundamentais para o desempenho do papel do painel e do órgão de recurso.

A segunda é através do uso de regras de interpretação dos tratados (previstas na CVDT) para interpretar certas disposições dos acordos abrangidos. Embora houvesse alguma incerteza quanto à aplicação dessas regras durante a fase embrionária da OMC, hoje a sua aplicação é incontestada por se considerar que o recurso a regras costumeiras de interpretação do direito internacional constitui uma ferramenta necessária para clarificar disposições da OMC que se afigurem de difícil aplicação³⁶¹.

A par destas duas, surge uma terceira situação em que regras extra-OMC poderiam ser aplicadas pelo ORL da OMC com o fim de solucionar questões de sobreposição e conflito de jurisdições. Falamos da aplicação de regras extra-OMC (e neste cenário estamos a referir-nos a normas de ARCs) enquanto normas que criam direitos e obrigações substantivos (e não processuais). Como já discutimos, regras extra-OMC não podem ser alegadas para dar início aos procedimentos de resolução de litígios junto do ORL da OMC. A questão que aqui se coloca é a de saber se, embora elas não possam ser motivo para dar início à resolução de litígios, podem ainda assim aplicadas pelo ORL da OMC para resolver determinada disputa³⁶².

Esta terceira situação pode ser analisada de dois diferentes ângulos: em primeiro lugar torna-se necessário perceber se os estados-parte podem invocar regras extra-OMC e se o painel as pode aplicar; em segundo lugar levanta-se a questão de saber se, a serem invocadas essas regras (ainda que as mesmas fossem contrárias ao Acordo OMC), elas devem ou não prevalecer perante as regras da OMC³⁶³. Quanto à primeira questão não

³⁶⁰ *Ibid*, p. 913;

³⁶¹ *Ibidem*;

³⁶² *Ibid*, p. 914;

³⁶³ *Ibidem*;

parecem existir dúvidas. Tanto o painel como o órgão de recurso podem invocar regras extra-OMC. Tal como referimos, estes órgãos aplicam frequentemente as disposições da CVDT para elucidar certas normas. Por força dessa mesma Convenção, as questões que sejam colocadas ao ORL devem ser analisadas com base nas regras pelas quais se rege, mas também com base em regras de outros acordos que sejam relevantes para o caso em causa³⁶⁴. Por esse motivo, sabemos já que o ORL da OMC pode recorrer a regras extra-OMC para fundamentar as suas decisões³⁶⁵. Quanto à segunda questão sobre se as regras extra-OMC podem ou não prevalecer face às regras do Acordo OMC, a resposta afigura-se mais difícil. No entanto, para grande parte da doutrina, a resposta a esta questão parece ser positiva. A fundamentação que mais tem sido utilizada para justificar esta posição resulta da existência dos princípios *lex posterior derogat priori* e *lex specialis derogat generali*. Os argumentos são que, como as regras dos ARCs são concluídas após os acordos abrangidos pela OMC, devem prevalecer face a regras que lhes são anteriores; por outro lado, visto que as regras dos ARCS são especiais (por serem quase que complementares ao Acordo OMC), elas devem prevalecer³⁶⁶.

Apesar de estes argumentos serem muitas vezes defendidos, a verdade é que eles não fazem muito sentido. Em especial o princípio da *lex posterior derogat priori*, não é uma justificação adequada para a prevalência de regras extra-OMC face a normas do Acordo OMC. Se este princípio fosse aplicado, nem sempre a normas, consideradas especiais, de ARCs iriam prevalecer face às do acordo OMC visto que alguns desses acordos foram celebrados antes da criação da OMC³⁶⁷. Deste modo, ao contrário daquilo que se pretendia (a aplicação e prevalência de regras extra-OMC), por força destes princípios, poderia acontecer que o ORL da OMC continuasse a aplicar, à mesma, as regras do Acordo OMC por serem posteriores às dos ARCs, o que, por sua vez, não eliminaria o problema da sobreposição e conflito de jurisdições. Conclui-se então que esses dois princípios não são justificação adequada para a aplicação por parte do ORL da OMC de regras extra-OMC.

³⁶⁴ CVDT, Artigo 31.º;

³⁶⁵ GAO, *Saving the WTO From the Risk of Irrelevance: The WTO Dispute Settlement Mechanism as a 'Common Good' for RTA Disputes*, pp. 914 – 919;

³⁶⁶ *Ibid*, p. 919;

³⁶⁷ *Ibid*, pp. 919 – 920.

Apesar de ainda não ter sido avançada nenhuma justificação razoável para a aplicação de normas de ARCs pelo ORL da OMC que criam direitos e obrigações substantivas, não significa que esta proposta deixa de estar em consideração. A verdade é que, se o ORL da OMC tivesse o poder de aplicar normas de ARCs que criam direitos e obrigações substantivas, a questão poderia ficar resolvida. Visto que o ORL da OMC utilizaria as normas do ARC para resolver a disputa, para os estados-parte seria irrelevante que a disputa fosse discutida no seu ORL ou no da OMC. Tendo em conta que o procedimento teria como fundo de causa normas substantivas do ARC, as conclusões a que chegariam o ORL da OMC e o do ARC seriam, muito provavelmente, semelhantes.

Embora esta opção resolvesse o problema de sobreposição, é importante que nos questionemos o seguinte: estão os estados-parte dispostos a submeter-se à jurisdição da OMC?; estariam os estados-parte da OMC dispostos a sobrecarregar o ORL com este tipo de litígios?

Conclusão

Como acabámos de ver, uma das soluções propostas para fazer face ao problema da sobreposição e conflito de jurisdições é através da aplicação de normas extra-OMC para resolver litígios que incluam estados que são parte, ao mesmo tempo, da OMC e de ARCs. Sobre esse assunto deixámos duas perguntas em aberto: estão os estados-parte dispostos a submeter-se à jurisdição da OMC? Estariam os estados-parte da OMC dispostos a sobrecarregar o ORL com este tipo de litígios?

Em resposta à primeira pergunta, podemos dizer que, em princípio, não. Ainda que o ORL da OMC recorresse a normas substantivas dos ARCs para resolver as disputas, as normas processuais aplicadas seriam as da OMC, o que poderia implicar uma maior complexidade e demora na resolução do litígio, criando assim, nos estados-parte, um desincentivo para recorrer ao ORL da OMC. Tendo em conta que para resolver a disputa, ambos os órgãos se baseariam nas mesmas normas, a decisão a que esses órgãos chegassem seria igual ou semelhante. É por isso natural que os estados optem pelo órgão que demonstre maior eficácia. Para além disso, outro argumento pode ser apresentado: se os estados-parte de ARCs considerassem que essa era a opção mais favorável, tê-lo-iam previsto no texto dos seus acordos. Visto que a maior parte desses acordos contém disposições sobre escolha de fórum, se os estados quisessem que todas as disputas fossem endereçadas ao ORL da OMC, teriam disposto nesse sentido (eliminando-se a necessidade de estes terem ORLs próprios). Não o tendo feito, fica claro que os estados-parte não estão dispostos a submeter-se à jurisdição da OMC em toda e qualquer situação.

Quanto à segunda pergunta, a resposta é novamente negativa. Submeter litígios ao ORL da OMC sobre normas que não fazem parte dos seus acordos, sobrecarregaria em demasia o mesmo. Tanto o painel como o órgão de recurso são compostos para analisar alegadas violações de direitos ou obrigações resultantes da aplicação do Acordo OMC. E para o fazer, recorrem às normas desse mesmo acordo. Por esse motivo, se tivessem de aplicar normas extra-OMC, isso implicaria um conhecimento que lhes não compete. Por seu turno, isso levaria a uma redução da eficácia dos seus procedimentos, prejudicando a celeridade dos seus processos, que é um dos seus objetivos principais.

Da resposta dada a estas duas perguntas e da análise feita no último capítulo às soluções propostas para as situações de sobreposição e conflito de jurisdições, fica claro

que a aplicação de qualquer uma das propostas seria incapaz (e, por vezes, indesejável) de resolver o problema. A inclusão de cláusulas de escolha de fórum na OMC não se mostra uma hipótese realista pois implicaria a adoção de reformas de difícil concretização; por outro lado, o ORL da OMC não pode também aplicar as cláusulas de escolha de fórum dos ARCs por isso constituir a adoção de uma norma extra-OMC. Por sua vez, essa aplicação de normas extra-OMC não é desejável visto que pode levar a uma diminuição de eficácia e eficiência por parte do ORL. Por outro lado, a aplicação de princípios gerais de direito também não se mostra viável por todos os motivos que expusemos no capítulo precedente.

Face a este impasse, as negociações da Ronda de Doha são de suma importância. Porém, as discussões que até agora foram feitas nessa ronda sobre os mecanismos de resolução de litígios acabaram por se frustrar, não tendo levado à adoção de nenhuma alteração. Entende-se que a complexidade do problema gera grandes dificuldades para a sua resolução. No entanto, os problemas que resultam da sobreposição de jurisdições, necessitam de uma solução rápida de modo a assegurar maior segurança e previsibilidade no sistema multilateral de comércio.

Bibliografia

Monografias e Publicações Periódicas:

AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *Direito Processual Civil*, 11ª Edição, Edições Almedina, 2013;

BALASSA, Bela, *Teoria da Integração Económica*, Clássica Editora, abril de 1982;

BALDWIN, Richard E., *The Causes of Regionalism*, *The World Economy*, Vol. 20, Issue: 7, novembro 1997;

BARTELS, Lorand, ORTINO, Frederico, *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, Eds. Lorand Bartels e Frederico Ortino, *International Economic Law*, Oxford University Press, 2007;

BHAGWATI, Jagdish, PANAGARIYA, Arvind, *Preferential Trading Areas and Multilateralism: Strangers, Friends or Foes?*, *The Economics of Preferential Trading*, AEI Press, Washington D. C., janeiro 1996;

BHAGWATI, Jagdish, *The Threats to the World Trading System*, *The World Economy*, Vol. 15, Issue 4, julho 1992;

BUSCH, Marc L., *Overlapping Institutions, Forum Shopping, and Dispute Settlement in International Trade*, *International Organization*, Vol. 61, 2007;

CHO, Sungjoon, *Breaking the Barrier between Regionalism and Multilateralism: A New Perspective on Trade Regionalism*, *Harvard International Law Journal*, Vol. 42, Nº 2, 2001;

CHUA, Adrian T., *Precedent and Principles of WTO Panel Jurisprudence*, *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 16, Issue 2, 1998;

CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil – Volume V, Parte Geral – Legitimidade, Representação, Prescrição, Abuso de Direito, Colisão de Direitos, Tutela Privada e Provas*, Edições Almedina, maio 2011;

CORREIA, Carla, *O NAFTA na Década de 90 – Da Parceria Comercial à Liderança Continental*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade Técnica de Lisboa, 2005;

CROWLEY, Meredith A., *An Introduction to the WTO and GATT*, Economic Perspectives, Federal Reserve Bank of Chicago, Issue Q IV, 2003;

CUNHA, Luís Pedro, *O Sistema Comercial Multilateral e os Espaços de Integração Regional*, Coimbra Editora, março 2008;

DAVEY, William J. SAPIR, André, *The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Trade Agreements*, World Trade Review, Vol. 8, Issue: 1, março 2009;

DAVEY, William J., *Dispute Settlement in GATT*, Fordham International Law Journal, Vol. 11, Issue: 1, 1987;

FROESE, Marc D., *Regional Trade Agreements and the Paradox of Dispute Settlement*, Manchester Journal of International Economic Law, Vol. 11, Issue: 3, 2014;

GANTZ, David A., *Introduction to U.S. Free Trade Agreements*, British Journal of American Legal Studies, Vol. 5, Issue 2, 2016;

GAO, Henry, LIM, C. L., *Saving the WTO From the Risk of Irrelevance: The WTO Dispute Settlement Mechanism as a 'Common Good' for RTA Disputes*, Journal of International Economic Law, Vol. 11, Issue: 4, outubro 2008;

GORJÃO – HENRIQUES, Miguel, *Direito da União – História, Direito, Cidadania, Mercado Interno e Concorrência*, 6ª edição, Edições Almedina, 2010;

GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Internacional Público – Introdução, Fontes, Relevância, Sujeitos, Domínio, Garantia*, 3ª edição, Edições Almedina, outubro, 2010;

GRAEWERT, Tim, *Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO*, Contemporary Asia Arbitration Journal, Vol. 1, Issue: 2, 2008;

HAMMOND, Felicity, *A Balancing Act: Using WTO Dispute Settlement to Resolve Regional Trade Agreements Disputes*, Trade, Law and Development, Vol. 4, Issue: 2, 2012;

HENCKELS, Caroline, *Overcoming Jurisdictional Isolationism at the WTO – FTA Nexus: A Potential Approach for the WTO*, *The European Journal of International Law*, Vol. 19, nº 3, 2008;

HERDEGEN, Matthias, *Principles of International Economy Law*, Oxford University Press, 2013;

HERDEGEN, Matthias, *Principles of International Economic Law*, Oxford University Press, 2013;

HILLMAN, Jennifer, *Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO – What Should WTO Do*, *Cornell International Law Journal*, Vol. 42, Issue: 2, 2009;

HILPOLD, Peter, *Regional Integration According to Article XXIV GATT – Between Law and Politics*, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 7, Netherlands, 2003;

KENNEDY, Daniel L. M., SOUTHWICK, James D., *The Political Economy of International Trade Law – Essays in Honor of Robert E. Hudec*, Eds. Daniel L. M. Kennedy e James D. Southwick, Cambridge University Press, 2002;

KRUGMAN, Paul, *Regionalism versus Multilateralism: Analytical Notes, in New Dimensions in Regional Integration*, eds. Jaime de Melo e Arvind Panagariya, Cambridge University Press, Cambridge, 1993;

LARIOS, Patricia, *The Fight at the Soda Machine: Analyzing the Sweetener Trade Dispute Between the United States and Mexico Before the World Trade Organization*, *American University International Law Review*, Vol. 20, Issue: 3, 2005;

LAVRANOS, Nikolaos, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. 68, 2008;

LAVRANOS, Nikolaos, *The Brazilian Tyres Case: Trade Supersedes Health, Trade, Law and Development*, Vol. 1, Issue: 2, 2009;

LIMSIRITONG, Nattapat, *Can the Dispute Settlement Provisions of Regional Trade Agreement be Applied by WTO Panels and Appellate Body?: The Mexico Soft Drinks Case*, *Assumption University Journal*, Vol. 5, Nº 1, 2014;

LOWENFELD, Andreas F., *International Economic Law*, 2ª edição, International Economic Law Series, Oxford University Press, 2011;

MACHADO, Jónatas E.M., *Direito da União Europeia*, Edição Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, 1ª edição, Coimbra, outubro 2010;

MARCEAU, Gabrielle Zoe, REIMAN, Cornelis, *When and How is a Regional Trade Agreement Compatible with the WTO?* in Legal Issues of Economic Integration, Vol. 28, nº 3, 2001;

MENDES, João de Castro, *Limites objetivos do Caso Julgado em Processo Civil*, Edições Atica, 1968;

MORAIS, Luís D. S., *Direito Internacional Económico – Uma Introdução*, Direito da Economia – Direito Internacional Económico, Vol. II, AAFDL, Lisboa 2007;

MOTA, Pedro Infante, *A Função Jurisdicional no Sistema GATT / OMC*, Edições Almedina, 2013;

MOTA, Pedro Infante, *O Sistema GATT / OMC – Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*, Edições Almedina, outubro 2005;

PAL, Parthaprathim, *Regional Trade Agreements in a Multilateral Trade Regime: An Overview*, Foreign Trade Review, Vol. 4, Issue: 1, 2005;

PAUWELYN, Joost, SALLES, Luiz Eduardo, *Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions*, Cornell International Law Journal, Vol. 42, Issue 1, 2009;

PETERSMANN, Ernst-Ulrich, *International Trade Law and the GATT / WTO Dispute Settlement System 1948 – 1996: An Introduction*, Ed. Ernst- Ulrich Petersmann, Studies in Transnational Economic Law, Vol. 11 – International Trade Law and the GATT / WTO Dispute Settlement System, Kluwer Law International, 1997;

PICKER, Colin B., *Regional Trade Agreements v. the WTO: A Proposal for Reform of Article XXIV to Counter this Institutional Threat*, in University of Pennsylvania Journal of International Law, 2005;

PONS, Xavier Fernández, *La OMC y el Derecho Internacional – Un Estudio sobre el Sistema de Solución de Diferencias de la OMC y las normas secundarias del*

Derecho Internacional General, Marcial Pons – Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid 2006;

SHANY, Yuval, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, International Courts and Tribunals Series, Oxford University Press, 2003;

SHEDD, Daniel T, MURRILL, Brandon J., SMITH, Jane M., *Dispute Settlement in the World Trade Organization (WTO): An Overview*, Congressional Research Service, novembro 2012;

SHONGWE, Musa Njabulo, *The Fragmentation of the Multilateral Trading System: The Impact of Regionalism on WTO Law*, Amsterdam Law Forum, Vol. 9, Nº 1, 2017;

SMITH, Adam, *A Riqueza das Nações – Investigação sobre sua Natureza e sobre suas Causas*, Vol. II, Editora Nova Cultural, São Paulo, 1996;

TURGUTTOPBAS, P. Neslihan, *The Dispute Settlement Under the WTO: Experience of Turkey*, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 13 / 3, 2011;

VARELA, Antunes, BEZERRA, J.Miguel, NORA, Sampaio e, *Manual de Processo Civil*, 2ª edição, Coimbra Editora, 1985;

WHALLEY, John, *Why Do Countries Seek Regional Trade Agreements?*, The Regionalization of the World Economy, ed. Jeffrey A. Frankel, University of Chicago Press, janeiro 1998;

World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, Cambridge University Press, 2004;

YANG, Songling, *The Solution for Jurisdictional Conflicts Between the WTO and RTAs: The Forum Choice Clause*, Michigan State International Law Review, Vol. 23, Issue: 1, 2014.

Relatórios do Painel e do Órgão de Recurso OMC / GATT:

Relatório de Status, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/19/Add.6;

Relatório do Órgão de Recurso, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, WT/DS139, WT/DS142/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *European Communities – Customs Classification of Certain Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R

Relatório do Órgão de Recurso, *India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products*, WT/DS50/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Korea – Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products*, WT/DS98/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Mexico – Tax Measures On Soft Drinks and other Beverages*, WT/DS38/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/AB/R;

Relatório do Órgão De Recurso, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Final Countervailing Duty Determination with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada*, WT/DS257/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, WT/DS381/AB/R;

Relatório do Órgão de Recurso, *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, WT/DS2/AB/R;

Relatório do Painel, *Argentina – Definitive Anti-Dumping Duties on Poultry from Brazil*, WT/DS241/R;

Relatório do Painel, *Argentina – Definitive Anti-Dumping Duties on Poultry from Brazil*, WT/DS241/R;

Relatório do Painel, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/R;

Relatório do Painel, *Canada – Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon*, L/6268;

Relatório do Painel, *Canada / Japan – Tariff on Imports of Spruce, Pine, Fir (SPF) Dimension Lumber*, L/6470;

Relatório do Painel, *EEC – Import Regime for Bananas*, DS38/R;

Relatório do Painel, *EEC – Member States’ Import Regimes for Bananas*, DS32/R;

Relatório do Painel, *Guatemala – Definitive Anti-Dumping Measure on Grey Portland Cement from Mexico*, WT/DS156/R;

Relatório do Painel, *India – Measures Affecting the Automotive Sector*, WT/DS146/R, WT/DS175/R;

Relatório do Painel, *Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and other Beverages*, WT/DS308/R;

Relatório do Painel, *Spain – Tariff Treatment of Unroasted Coffee*, L/5135;

Relatório do Painel, *United States – Countervailing Duties on Fresh, Chilled and Frozen Pork*, DS7/R;

Relatório do Painel, *United States – Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverages*, DS23/R.

Acordos Regionais de Comércio:

Acordo de Comércio Livre da América do Norte, publicado por: <https://idatd.cepal.org>, disponível em: https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Ingles/North_American_Free_Trade_Agreement-NAFTA.pdf, consultado em: 11 de novembro de 2017

Acordo de Parceria Económica com o Japão, publicado por: www.mofa.go.jp; disponível em: <http://www.mofa.go.jp/files/000067716.pdf>; consultado em: 22-09-2017;

Acordo Preferencial de Comércio entre o MERCOSUL e o SACU, publicado por: www.sacu.int, disponível em: <http://www.sacu.int/docs/agreements/2016/mercosur-and-sacu-trade-agreement.pdf>, consultado em: 7 de agosto de 2017;

Associação Europeia de Comércio Livre, publicado por: www.efta.int, disponível em: <http://www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/efta-convention/Vaduz%20Convention%20Agreement.pdf>, consultado em: 22 de setembro de 2017;

Mercado Comum do Sul, publicado por: www.mre.gov.py, disponível em: http://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=0GXnoF+V0qWCz+EoiVAdUg%3d%3d&em=lc4aLYHVB0dF+kNrtEvsmZ96BovjLlz0mcrZruYPcn8%3d, consultado em: 12 de julho de 2017;

União Aduaneira – União Europeia / Turquia, publicado por: <http://ec.europa.eu>, disponível em: https://www.avrupa.info.tr/sites/default/files/2016-09/Custom_Union_des_ENG_0.pdf, consultado em: 7 de agosto de 2017;

União Económica e Monetária da União Europeia, publicado por: <https://europa.eu>, disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_on_european_union_pt.pdf, consultado em: 12 de julho de 2017.

Outros Elementos:

BEDNARSKI, Fernando, SANTOS, Amanda Duque dos, *Conflitos de Jurisdição e Solução de Controvérsias: A Problemática Co-Existência entre a OMC e*

os Tratados Regionais de Comércio, Revista Eletrônica de Direito Internacional, Vol. 5, 2009, publicado por: <http://centrodireitointernacional.com.br>, disponível em: http://centrodireitointernacional.com.br/static/revistaelectronica/volume5/arquivos_pdf/sumario/luis_amanda.pdf, consultado em: 26 janeiro 2017;

BESHKAR, Mostafa, CHILTON, Adam S., *Revisiting Procedure and Precedent in the WTO: An Analysis of US – Countervailing and Anti-Dumping Measures (China)*, Coase – Sandor Working Paper Series in Law and Economics, nº 728, University of Chicago, Law School, 2015;

BHAGWATI, Jagdish N., *US Trade Policy: The Infatuation with FTAs*, Discussion Paper Series nº 726, Columbia University, abril 1995;

BROWN, Chade P., *The WTO and GATT: A Principled History*, in *Self-Enforcing Trade: Developing Countries and WTO Dispute Settlement*, Brookings Institution Press, publicado por: <http://www.jstor.org>, disponível em: <http://www.jstor.org/stable/10.7864/j.ctt127wbd.5>, consultado em: 22 março 2018;

BUSCH, Marc L., REINHARDT, Eric, *The Evolution of GATT / WTO Dispute Settlement*, Eds. John M. Curtis e Dan Ciuriak, Trade Policy Research, Department of Foreign Affairs and International Trade, Ottawa, 2003;

Chapter 17 – *Dispute Settlement Procedures under WTO*, in 2015 Report on Compliance by Major Trading Partners with Trade Agreements – WTO, EPA / FTA and IIA, p. 725, publicado por: www.meti.go.jp, disponível em: www.meti.go.jp/english/report/data/2015WTO/gCT15_1coe.html, consultado em: 18 de outubro 2017;

GAURAV, Jain, *The Luxury of Forum Shopping in International Trade Disputes: Problems and Solutions*, CUTS Centre for International Trade, Economics & Environment, Briefing Paper Nº 8, 2007;

KRABBE, Niels, *The Inherent Paradox – Regional Trade Agreements in International Trade Law*, Faculty of Law – Lund University, 2012;

KUOPPAMÄKI, Riika, *Overlapping Jurisdictions between the World Trade Organization and Preferential Trade Agreements*, University of Helsinki – Faculty of Law, 2016;

KWAK, Kyung, MARCEAU, Gabrielle, *Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the WTO and the RTAs*, Conference o Regional Trade Agreements, World Trade Organization, abril 2002;

LACKOO, Aksay Armaan, *Multilateral WTO versus Plurilateral RTAs: The Best Trade Platform for African Developing Countries and Least Developed Countries*, Faculty of Law and Management – University of Mauritius, abril 2016;

LOCKHART, Nicolas, MITCHEL, Andrew D., *Regional Trade Agreements under GATT 1994: An Exception and its Limits*, Challenges and Prospects for the WTO, Cameron May Ltd., London, 2005;

NAGARAJAN, Nigel, *Regionalism and the WTO: New Rules for the Game?*, Economic Papers N° 128 (EU Comission – Working Document), junho 1998;

PAUWELYN, Joost, *Legal Avenues to “Multilateralizing Regionalism”*: *Beyond Article XXIV*, Conference on Multilateralizing Regionalism, Sponsored and organized by WTO – HEI, Genebra, setembro 2007;

POMFRET, Richard, *Regional Trade Agreements*, Working Paper, School of Economics – University of Adelaide, 2005;

Relatório Delors, publicado por: <http://ec.europa.eu>, disponível em: http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/pages/publication6161_en.pdf, consultado em: 12 de julho de 2017;

SEK, Lenore, *The World Trade Organization: Background and Issues*, maio 2007, publicado por: <https://digital.library.unt.edu>, disponível em: <https://digital.library.unt.edu/ark:/67531/metadc819048/>, consultado em 22 março 2018.

Índice

Declaração Antiplágio.....	i
Agradecimentos.....	ii
Declaração de Carateres	iii
Modo de Citar e Outras Convenções.....	iv
Lista de Abreviaturas	v
Resumo.....	vii
Abstract	ix
Introdução	1
I. Acordos Regionais de Comércio	5
1. Acordos Regionais de Comércio.....	5
1.1. Conceito	5
1.2. Os Acordos Regionais de Comércio no Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio.....	11
1.3. As Três Fases do Regionalismo	15
1.4. Regionalismo versus Multilateralismo.....	17
1.5. O Impacto dos Acordos Regionais de Comércio	19
II. Os Sistemas de Resolução de Litígios.....	25
1. O Sistema de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio.....	25
1.1. O Processo de Resolução de Litígios	29
1.2. O Valor dos Relatórios e das Decisões do Órgão de Resolução de Litígios.....	33
2. Os Sistemas de Resolução de Litígios dos Acordos Regionais de Comércio	34
2.1. O Processo de Resolução de Litígios	36
2.2. Paralelismo entre a Evolução da Resolução de Litígios na Organização Mundial de Comércio e nos Acordos Regionais de Comércio.....	38
III. Sobreposição e Conflito de Jurisdições entre os Sistemas de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio e dos Acordos Regionais de Comércio	40
1. Sobreposição e Conflito de Jurisdições – Noção	40
1.1. Sobreposição e Conflito de Jurisdições entre os Sistemas de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio e dos Acordos Regionais de Comércio	44
2. Estudo de Casos	49
2.1. México – Impostos aos Refrigerantes e outras Bebidas.....	50
2.2. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Recauchutados	57
3. Medidas Adotadas Para Fazer Face à Sobreposição e ao Conflito de Jurisdições	62
IV. Soluções Propostas.....	65

1.	Aplicação de Princípios Gerais de Direito	65
1.1.	Abuso de Direito e Boa fé	65
1.2.	Princípio do Caso Julgado.....	66
1.3.	Litispêndência	68
1.4.	Forum Conveniens e Forum Non Conveniens	69
1.5.	Comity	71
1.6.	Princípio do Estoppel	72
2.	Outras Propostas.....	74
2.1.	Cláusulas de Escolha de Fórum	74
2.2.	Aplicação de Regras Extra-OMC.....	75
	Conclusão.....	79
	Bibliografia	81

